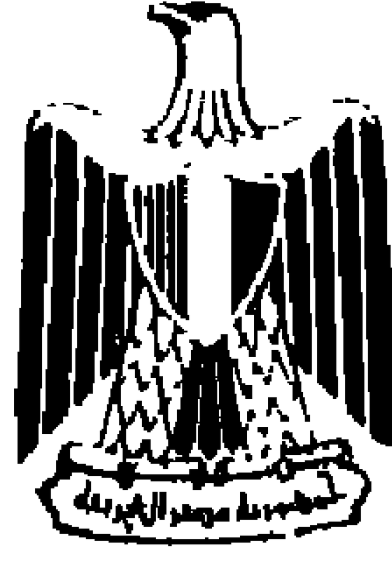


جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفنى

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية
ومن الدوائر المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

السنة الأربعون

(الجزء الأول)

من يناير إلى مارس ١٩٨٩

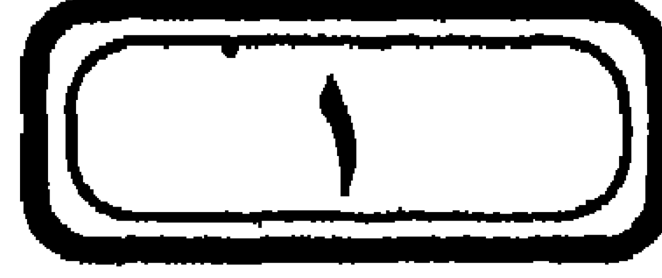
القاهرة
الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية
١٤١٤هـ

أولاً : الأحكام الصادرة

فى طلبات رجال القضاء

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر ، مصطفى حسيب و سعيد فوبانى .



الطلب رقم ٦٤ لسنة ٥٣ ق « رجال القضاء » :

رجال القضاء « تعيين » « تعيين المستشارين بمحكمة النقض » .

تعيين المستشار بمحكمة النقض . كيفيته . قانون السلطة القضائية لم يضع ضوابط معينة تلتزمها الجمعية العامة لمحكمة النقض عند إجراء الترشيح للتعيين بها . مؤدى ذلك .



تعيين المستشار بمحكمة النقض يكون من بين إثنين ترشح احدهما الجمعية العامة للمحكمة ويرشح الآخر وزير العدل ويختار مجلس القضاء الأعلى - الذى حل محل المجلس الأعلى للهيئات القضائية - من يعين منهما مستشارا بالمحكمة وذلك طبقا لنص الفقرة الرابعة من المادة ٤٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ٣٥ سنة ١٩٨٤ .

وحيث إنه لما كان قانون السلطة القضائية لم يضع ضوابط معينة تلتزمها الجمعية العامة لمحكمة النقض عند إجراء ترشيح المستشارين للتعيين بها فإن لها - أن تتبع ماتقرره من قواعد تنظيمية فى هذا الخصوص دون معقب عليها طالما كانت القاعدة المطبقة مطلقة بين جميع من يجرى التصويت عليهم وتحقق الاختيار المعنى وعلى ذلك فلا محل لما ينعى به الطالب على الجمعية أنها استبعدت الأصوات الباطلة من مجموع عدد الحاضرين فى احتساب عدد الأصوات وما أثاره الطالب من أن أحد أعضاء الجمعية العامة حمل عليه بغير حق مما حال دون حصوله على عدد الأصوات المطلوبة لترشيحه فمردود بأن أعضاء الجمعية قضاه تولوا القضاء زمنا طويلا وهم

فى مهامهم أصحاب إرادة حرة مختاره ولاسلطان لأحد عليهم ...... لما كان ذلك ، وكان لادليل على ما استطرد إليه الطالب من تعييب لترشيحات الجمعية العامة ، وكان الثابت من الأوراق أنه لم يحصل على عدد الأصوات اللازمة للترشيح من جانبها ولم يرشح كذلك من قبل وزير العدل فإن القرار الجمهوري المطعون فيه إذ لم يشتمل على تعيينه مستشاراً بمحكمة النقض يكون مبرءاً من أى عيب يسوغ إلغاءه فى هذا الخصوص وهو ما يتعين معه رفض الطلب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة وتلاوة التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٣/٨/١٠ تقدم المستشار الدكتور .... بهذا الطلب للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٢٩٧ سنة ١٩٨٣ فيما تضمنه من إغفال تعيينه مستشارا بمحكمة النقض مع مايترتب على ذلك من آثار . وقال فى بيان طلبه أنه بتاريخ ١٣ / ٦ / ١٩٨٣ عرض ترشيحه مع آخرين على الجمعية العامة لمحكمة النقض للتعيين فى وظائف مستشارين بها . وحصل على ٣٥ صوتا من مجموع أصوات الحاضرين وعددهم ٨١ عضوا منهم ستة أصوات باطلة وبذلك تكون عدد الأصوات الصحيحة ٧٥ صوتا ويكون ماحصل عليه من أصوات يقل عن النصاب اللازم للترشيح وتقدم بمذكرة لوزير العدل مبينا بها ما شاب عملية التصويت فى الجمعية العامة من مخالفة للقانون وإساءة لاستعمال السلطة . إلا أن الوزير لم يرشحه من جانبه إكتفاء بترشيحات الجمعية . وإذ كانت الجمعية العامة قد استبعدت بغير مقتض ستة أصوات بدعوى أنها باطلة رغم خلو قانون السلطة القضائية من نص يقرر هذا البطلان ، وكان أحد المستشارين من أعضاء الجمعية قد حمل عليه بغير حق

أثناء عملية الترشيح مما أدى إلى التقليل من الأصوات لصالحه وكانت أخطاء أخرى شابت عملية الفرز ولايقطع فيها إلا مراجعة أوراق التصويت التى طلب ضمها وتعذر ذلك وكانت أوراق التلخيص التى عرضت على الجمعية لم يوضح فيها حقيقة مستواه الفنى والعلمى . وطلب ضم هذه الأوراق وأفاد المكتب الفنى للمحكمة باعدامها ، فان ترشيحات الجمعية العامة تكون قد تمت بالمخالفة للقانون ومعيبة بسوء استعمال السلطة . وإذ صدر القرار الجمهورى المطعون فيه بناء على هذه الترشيحات . ومعيبا بذات العيوب فقد تقدم بطلبه .

طلب محامى الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إن تعيين المستشار بمحكمة النقض يكون من بين إثنين ترشح احدهما الجمعية العامة للمحكمة ويرشح الآخر وزير العدل ويختار مجلس القضاء الأعلى - الذى حل محل المجلس الأعلى للهيئات القضائية - من يعين منهما مستشارا بالمحكمة وذلك طبقا لنص الفقرة الرابعة من المادة ٤٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ٣٥ سنة ١٩٨٤ .

وحيث إنه لما كان قانون السلطة القضائية لم يضع ضوابط معينة تلتزمها الجمعية العامة لمحكمة النقض عند إجراء ترشيح المستشارين للتعيين بها فإن لها - أن تتبع ماتقرره من قواعد تنظيمية فى هذا الخصوص دون معقب عليها طالما كانت القاعدة المطبقة مطلقة بين جميع من يجرى التصويت عليهم وتحقق الأختيار المعنى وعلى ذلك فلا محل لما ينعى به الطالب على الجمعية أنها استبعدت الأصوات الباطلة من مجموع عدد الحاضرين فى احتساب عدد الأصوات وما آثاره الطالب من أن أحد أعضاء الجمعية العامة حمل عليه بغير حق مما حال دون حصوله على عدد الأصوات المطلوبة لترشيحه فمردود بأن أعضاء الجمعية قضاه تولوا القضاء زمنا طويلا وهم فى مهامهم أصحاب إرادة حرة مختاره ولاسلطان لأحد عليهم .... لما كان ذلك ، وكان لادليل

على مـا استـطـرد إليه الطالب من تعييب لترشيحات الجمعية العامـة ، وكان الثابت من الأوراق أنـه لم يحصل على عـدد الأصوات اللازمة للترشيح من جانبها ولم يرشح كذلك من قبل وزير العدل فإن القرار الجمهورى المطعون فيه إذ لم يشتمل على تعيينه مستشارا بمحكمة النقض يكون مبرءا من أى عيب يسوغ إلغاءه فى هذا الخصوص وهو ما يتعين معه رفض الطلب .

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين محمد حسن عقر ، مصطفى حسيب ، سعيد غريانى وفتحى محمود يوسف .

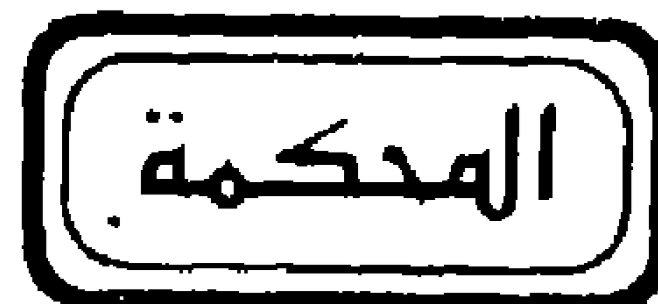


الطلب رقم ١٥٥ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

رجال القضاء « تفتيش » .

ثبوت أن بعض المآخذ التى حواها تقرير التفتيش على عمل الطالب لاتعدو أن تكون من الهنات ولاتسوغ الهبوط بتقرير كفايته إلى درجة « متوسط » . أثره . رفعه إلى درجة « فوق المتوسط » .

لما كان يبين من الاطلاع على تقرير التفتيش على عمل الطالب بمحكمة شمال القاهرة فى شهرى مارس وأبريل سنة ١٩٨٦ أنه كان عضو يمين الدائرة .... واسند إليه الفصل فى قضايا طعون الايجارات وقضاء الافلاس والأحوال الشخصية للولاية على النفس وفصل فى عدد مناسب منها ، وبذل جهدا فى الفصل فى بعضها ، وكان البعض من المآخذ التى حواها التقرير بعد رفع بعضها - لايعدو أن يكون من الهنات غير ذات الأثر على وجه الحق فى الدعوى ولاتسوغ الهبوط بتقرير كفايته إلى درجة « متوسط » فإن المحكمة ترى أن كفاية الطالب عن عمله فى هذه الفترة يقدر بدرجة « فوق المتوسط » ويتعين الحكم فى طلبه على هذا الأساس .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/٨/٣ تقدم الأستاذ رئيس النيابة من الفئة « ب » بنيابة النقض بهذا الطلب للحكم برفع المآخذ التى استبقتها لجنة الاعتراضات بالتفتيش القضائى وأيدها فيها قرار مجلس القضاء الأعلى ورفع درجة كفايته إلى « فوق المتوسط » ، وقال بيانا لطلبه أنه أخطر بتاريخ ٢٣ / ٣ / ١٩٨٨ بتقرير التفتيش على عمله عن شهرى مارس وأبريل سنة ١٩٨٦ أبان عمله بمحكمة شمال القاهرة الأبتدائية وقد خلص هذا التقرير إلى تقدير كفايته « بأقل من المتوسط» فتظلم أمام لجنة الاعتراضات بالتفتيش القضائى ، فقررت رفع أربعة مآخذ من التقرير وأبقت على ماورد به من مآخذ أخرى مع رفع درجة كفايته إلى « متوسط » فتظلم إلى مجلس القضاء الأعلى الذى قرر برفض تظلمه وأخطر بهذا القرار فى ١٣ / ٧ / ١٩٨٨ ، وإذ كان هذا القرار مجحفا بحقوقه ، فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب ، وأبدت النيابة الرأى برفض الطلب .

وحيث إنه لما كان يبين من الاطلاع على تقرير التفتيش على عمل الطالب بمحكمة شمال القاهرة فى شهرى مارس وأبريل سنة ١٩٨٦ أنه كان عضو بالدائرة ٢١واسند إليه الفصل فى قضايا طعون الايجارات وقضاء الإفلاس والأحوال الشخصية للولاية على النفس وفصل فى عدد مناسب منها ، وبذل جهدا فى الفصل فى بعضها وكان البعض من المآخذ التى حواها التقرير - بعد رفع بعضها - لايعدو أن تكون من الهنات غير ذات الأثر على وجه الحق فى الدعوى، ولاتسوغ الهبوط بتقرير كفايته إلى درجة متوسط ، فإن المحكمة ترى أن كفاية الطالب عن عمله فى هذه الفترة يقدر بدرجة « فوق المتوسط » ويتعين الحكم فى طلبه على هذا الأساس .

جلسة ٣ من مايو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر (نائبى رئيس المحكمة) ، مصطفى حسيب وسعيد غريانى .

٣

الطعن رقم ١٤ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » :

رجال القضاء « تعيين » « أقدمية »

خلو قانون السلطة القضائية من قواعد خاصة لتحديد أقدمية المعينين فى وظائف معاونى النيابة . مؤداه . ترك أمر تقديرها للوزارة . شرطه . عدم إساءة إستعمال السلطة .

لما كان الثابت من القرار الجمهورى رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٧ بتعيين الطالب فى وظيفة معاون نيابة أنه تعيين جديد منبت الصلة بعمله السابق بإدارة قضايا الحكومة ، وكان قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لم يورد قواعد خاصة لتحديد أقدمية المعينين فى وظائف معاونى النيابة العامة ، والأمر فى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متروك لتقدير الوزارة ولا معقب عليها فى ذلك ما لم يقم دليل على عيب إساءة إستعمال السلطة وكان لم يقم دليل من الأوراق على أن تحديد أقدمية الطالب قد هدف إلى غير الصالح العام فإنه يتعين رفض الطلب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ/ ....تقدم فى ١٩٨٧/٤/٢ بهذا الطلب للحكم بتصحيح أقدميته فى وظيفة معاون نيابة مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه أنه بتاريخ ١٩٨٦/٢/١٣ عين فى وظيفة مندوب مساعد بإدارة قضايا الحكومة بالقرار الجمهورى رقم ٦٩ لسنة ١٩٨٦ وفى ١٩٨٧/٣/٤ صدر القرار الجمهورى رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٧ بتعيينه فى وظيفة معاون للنيابة العامة مغفلا تحديد أقدميته فى وضعها الصحيح ومن ثم تقدم بطلبه . طلبت الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأي برفضه كذلك .

وحيث إن الثابت من القرار الجمهورى رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٧ بتعيين الطالب فى وظيفة معاون نيابة أنه تعيين جديد منبت الصلة بعمله السابق بإدارة قضايا الحكومة . وكان قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لم يورد قواعد خاصة لتحديد أقدمية المعينين فى وظائف معاونى النيابة العامة والأمر فى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متروك لتقدير الوزارة ولا معقب عليها فى ذلك ما لم يقم دليل على عيب إساءة إستعمال السلطة وكان لم يقم دليل من الأوراق على أن تحديد أقدمية الطالب قد هدف إلى غير الصالح العام فأنه يتعين رفض الطلب .

جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / احمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب وسعيد غرياني .

٤

الطلب رقم ١٠١ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » :

(١) رجال القضاء « اجراءات » . دعوى « الصفة فى الدعوى » .

وزير العدل هو الرئيس الاداري المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة في خصومة الطلب . اختصام رئيس مجلس القضاء الاعلى غير مقبول .

(٢) رجال القضاء « اجراءات » . قرار ادارى .

التظلم الاختياري من القرار الاداري لدى الجهة الادارية في خلال الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء . أثره . انقطاع سريان هذا الميعاد وعدم بدئه إلا بعد صدور القرار فى التظلم وعلم المتظلم به علما يقينياً .

(٣) رجال القضاء « اجراءات » . ترقية .

وجوب اخطار القاضى أو عضو النيابة قبل تخطيه فى الترقية لسبب غير متعلق بتقارير الكفاية . المادتان ٧٩/٢ ، ٨١ق ١٩٧٢/٤٦ المعدل بق ١٩٨٤/٣٥ . المقصود منه . اعطاؤه الحق فى التظلم وسماع أقواله قبل التخطى . تخطيه فى الترقية دون إخطاره . خطأ . إلغاء قرار تخطيه لعيب شكلي . لايترتب عليه بذاته أحقية الطالب للترقية .

١ - وزير العدل هو الرئيس الإدارى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها صاحب الصفة فى خصومة الطلب ولاشأن للمطعون ضده الثالث بها ، ومن ثم يكون الطلب بالنسبة له غير مقبول .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التظلم الاختيارى من القرار الإدارى لدى الجهة الادارية التى أصدرته أو الجهات الرئيسية وفقا للقانون وفى خلال الميعاد المقرر لرفع دعوى الالغاء اجراء ينقطع به سريان هذا الميعاد ولايبدأ إلابعد صدور القرار فى التظلم وعلم المتظلم به علما يقينيا .

٣ - مؤدى النص فى الفقرة الثانيه من المادة ٧٩ من قانون السلطة القضائية المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن يوفر لرجل القضاء والنيابة العامة الضمانات التى تكفل تقرير أهليته للترقى تقديرا مبرأ من العيوب وذلك باخطاره بسبب تخطيه فى الترقية وإعطائه حق التظلم وسماع اقواله واعتراضاته قبل اجراء هذا التخطى وإذ كان الثابت من الأوراق أن وزارة العدل لم تراع هذه الضمانات وتخطت الطالب فى الترقية دون اخطاره قبل تخطيه فإنها تكون قد خالفت القانون بما يتعين معه إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه بتخطى الطالب فى الترقيه إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة « أ » لعيب شكلى ولا يترتب على هذا الإلغاء بذاته أحقية الطالب فى الترقية إلى هذه الوظيفة وإنما تستعيد وزارة العدل سلطتها فى تقدير أهليته للترقية فى تاريخ صدور القرار المقضى بإلغائه ، ويجب عليها اتباع الاجراءات التى ينص عليها القانون إذا رأت وجها لتخطيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن السيد الأستاذ رئيس محكمة من الفئه « ب » تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٩٨٧/١١/٨ ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل ورئيس مجلس القضاء الأعلى للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ١٩٨٧/٣٦٧ الصادر بالحركة القضائية العامة لسنة ١٩٨٧ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئه « أ » مع مايترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا لطلبه أن القرار الجمهورى سالف الذكر صدر خاليا من ترقيته رغم حلول الدور عليه فيها ، وإذ لم يخطره وزير العدل بهذا التخطى قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة عدم قبول الطلب بالنسبة للمدعى عليه الثالث ، وعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد ، واحتياطياً رفضه . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطلب بالنسبة للمدعي عليه الثالث وفى موضوعه بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقيه .

وحيث إن الدفع بعدم قبول الطلب بالنسبه للمدعى عليه الثالث فى محله ذلك أن وزير العدل هو الرئيس الإدارى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها ، وصاحب الصفة فى خصومة الطلب ولاشأن للمطعون ضده الثالث بها ، ومن ثم يكون الطلب بالنسبه له غير مقبول .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الطلب شكلا لرفعه بعد الميعاد فى غير محله ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التظلم الاختيارى من القرار الإدارى لدى الجهة الإدارية التى أصدرته أو الجهات الرئيسيه وفقا للقانون وفى خلال الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء إجراء ينقطع به سريان هذا الميعاد ، ولايبدأ إلا بعد صدور القرار فى التظلم وعلم المتظلم به علما يقينيا ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن - الطالب اختار اللجؤ إلى مجلس القضاء الأعلى معترضا على تخطيه فى الترقية ورفض تظلمه بتاريخ ١٩٨٧/١٠/١٥ وتقدم بالطلب الماثل فى ١٩٨٧/١١/٨ فإن الطلب يكون مقدما فى الميعاد ، ويكون الدفع بعدم قبوله على غير أساس .

وحيث إن الطلب فيما عدا ماتقدم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن النص فى الفقرة الثانيه من المادة ٧٩ من قانون السلطة القضائية المعدل بالقانون رقم ١٩٨٤/٣٥ على أنه « كما يقوم وزير العدل - قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى بثلاثين يوما على الأقل - بإخطار رجال القضاء والنيابة العامة الذين حل دورهم ولم تشملهم الحركة القضائية لسبب غير متصل بتقارير الكفاية التى فصل فيها وفقا للمادة ٨١ أو فات ميعاد التظلم منها ، ويبين بالإخطار أسباب التخطى ، ولمن أخطر الحق فى التظلم فى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة السابقه » مؤداه - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن يوفر لرجل القضاء والنيابة العامة الضمانات التى تكفل تقرير أهليته للترقى تقديراً مبرأ من العيوب وذلك بإخطاره بسبب تخطيه فى الترقيه وإعطائه حق التظلم وسماع أقواله وإعتراضاته قبل اجراء هذا التخطى ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن وزارة العدل لم تراع هذه الضمانات وتخطت الطالب فى الترقية دون إخطاره قبل تخطيه ، فإنها تكون قد خالفت القانون بما يتعين معه إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه بتخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة « أ » ، لعيب شكلى ولايترتب على هذا الإلغاء بذاته أحقية الطالب فى الترقيه إلى هذه الوظيفة ، وانما تستعيد وزارة العدل سلطتها فى تقدير أهليته للترقية فى تاريخ صدور القرار المقضى بإلغائه ، ويجب عليها إتباع الإجراءات التى ينص عليها القانون إذا رأت وجها لتخطيه .

جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب وسعيد غريانى .



الطلب رقم ٢٥٧ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء »

رجال القضاء « نقل » .

المدد المقررة لبقاء القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى كل من المناطق الثلاث م ١/٥٩ قانون السلطة القضائية . حد أقصى يتعين على الجهة الإدارية نقله عند نهايتها . نقله قبل إنقضائها . جائز . إستقلال كل من الوظيفتين فى حساب تلك المدد . مؤداه استيفاء القاضى الحد الأقصى المقرر للعمل بمنطقة قصية . لا يمنع من نقله إليها بعد ترقيته إلى رئيس محكمة .

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانونين رقمى ٧٩ لسنة ١٩٧٤ ، ٣٥ لسنة ١٩٨٤ على أن « ينقل القاضى أو الرئيس بالمحكمة إذا أمضى خمس سنوات فى محاكم القاهرة والأسكندرية والجيزة وبنها وأربع سنوات في محاكم بني سويف والفيوم وباقى محاكم الوجه البحرى وسنتين فى محاكم أسيوط وسوهاج وقنا وأسوان » مفاده أن المشرع قرر حدا أقصى للمدة التى يمضيها القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى العمل بمحاكم كل منطقة من المناطق الثلاث بحيث يتعين على الجهة الإدارية نقله منها عند نهاية المدة إلا أنه لم يجعل من ذلك الحد الأقصى المدة التى يجب أن يمضيها القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى العمل بمحاكم كل منطقة من هذه المناطق بحيث يجوز نقله منها قبل انقضائها ، وأنه قرر ذلك القيد الزمنى بالنسبة للعمل بكل من الوظيفتين على حدة استقلالا عن الأخرى فلا يمنع من نقل رئيس المحكمة إلى محاكم منطقة قصية أن يكون قد عمل بها من قبل وهو قاض حتى وإن أستوفى الحد الأقصى للمدة المقررة للعمل بها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

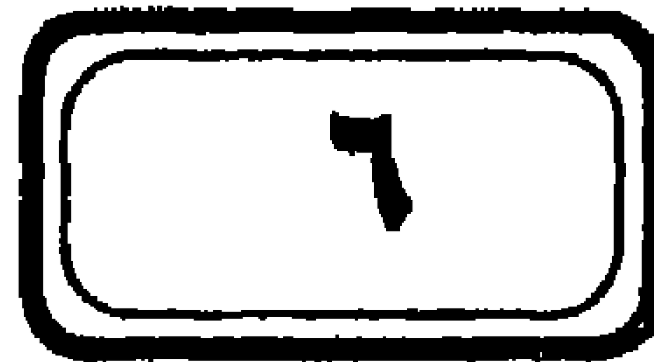
وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ رئيس المحكمة من الفئة « ب » تقدم فى ١٩٨٨/١١/٩ بهذا الطلب للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٨٣ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمنه من نقله إلى محكمة قنا الإبتدائية وقال بياناً لطلبه أنه عمل وهو قاض بمحكمة قنا الإبتدائية العام القضائى ١٩٨٦ / ٨٧ ثم نقل فى العام القضائى التالى للعمل بالمحكمة شمال القاهرة الابتدائية وإذ صدر القرار الجمهورى رقم ٣٨٣ لسنة ١٩٨٨ بترقيته الى وظيفة رئيس بالمحكمة من الفئة « ب » فقد تضمن نقله إلى محكمة قنا الابتدائية مرة أخرى وذلك بسبب التنبيه رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦/٨٥ الموجه إليه من وزير العدل . ولما كان هذا التنبيه قد ألغى بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٥ وقد سبق له العمل بمحكمة قنا الأبتدائية فإن القرار المطعون فيه يكون معيباً بمخالفة القانون وسوء إستعمال السلطة ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك ..

وحيث إن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانونين رقمى ٧٩ لسنة ١٩٧٤ و ٣٥ لسنة ١٩٨٤ على أن « ينقل القاضى أو الرئيس بالمحكمة إذا أمضى خمس سنوات فى محاكم القاهرة والاسكندرية والجيزة وبنها وأربع سنوات فى محاكم بنى سويف والفيوم وباقى محاكم الوجه البحرى وسنتين فى محاكم أسيوط وسوهاج وقنا وأسوان » مفاده أن المشرع قرر حداً أقصى للمدة التى يمضيها القاضى

أو الرئيس بالمحكمة فى العمل بمحاكم كل منطقة من المناطق الثلاث بحيث يتعين على الجهة الإدارية نقله منها عند نهاية المدة . إلا أنه لم يجعل من ذلك الحد الأقصى المدة التى يجب أن يمضيها القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى العمل بمحاكم كل منطقة من هذه المناطق بحيث يجوز نقله منها قبل انقضائها . وأنه قرر ذلك القيد الزمنى بالنسبة للعمل بكل من الوظيفتين على حده استقلالا عن الأخرى فلا يمنع من نقل رئيس المحكمة إلى محاكم منطقة قصية أن يكون قد عمل بها من قبل وهو قاض حتى وإن استوفى الحد الأقصى للمدة المقررة للعمل بها . إذ كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن القرار الجمهورى رقم ٣٨٣ لسنة ١٩٨٨ تضمن نقل الطالب للعمل بمحكمة قنا الابتدائية التابعة للمنطقة الثالثة والتى لم يسبق له العمل بها وهو فى وظيفة رئيس بالمحكمة وكانت الأوراق خلواً من أى دليل على أن هذا النقل قصد به مجازاة الطالب أو أنه هدف إلى غير المصلحة العامة فإنه لا يكون مخالفا للقانون ولا مشوباً بسوء إستعمال السلطة ويكون الطلب على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ١٣ من يونيو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب و سعيد غريانى .



الطلب رقم ١٥٦ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء »

رجال القضاء « تفتيش » .

تقدير كفاية الطالب فى تقرير التفتيش بدرجة « متوسط » قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . أثره . رفض طلب رفعه . لا محل للمقارنة بين هذا التقرير وتقرير تال للطالب بدرجة « فوق المتوسط » لاستقلال كل منهما بذاتيته وعناصره .

لما كان يبين من الاطلاع على تقرير التفتيش المطعون فيه وما حواه من إحصاء للقضايا المعروضة على الدائرة التى كان الطالب عضو يمين بها أنه على الرغم من سهولة ويسر ما فصلت فيه من أنزعة فقد وقع الطالب فى أخطاء عديدة تتردد بين مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والبطلان والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الاستدلال ، وهى أخطاء ما كان لمثله أن يقع فيها ، فإن تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرجة « متوسط » - وعلى ما انتهى إليه مجلس القضاء الأعلى - يكون تقديراً سليما قائما على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها ، وكان لا محل للمقارنة بين هذا التقرير وتقدير كفاية الطالب فى تقرير تال بدرجة « فوق المتوسط » لأستقلال كل تقرير بذاتيته وعناصره فإن طلب الطالب رفع درجة كفايته فى التقرير المطعون عليه يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ القاضى بمحكمة الاسكندرية الابتدائية تقدم فى ١٩٨٨/٨/٧ بهذا الطلب للحكم برفع تقدير كفايته فى تقرير التفتيش على عمله بتلك المحكمة خلال شهرى مارس وإبريل سنة ١٩٨٧ إلى درجة « فوق المتوسط » وقال بيانا لطلبه أن كفايته قدرت فى تقرير التفتيش المشار إليه بدرجة « أقل من المتوسط » ، فاعترض عليه أمام اللجنة المختصة بإدارة التفتيش القضائى التى رفضت اعتراضه ، وتظلم من ذلك التقدير أمام مجلس القضاء الأعلى الذى رفع تقدير كفايته إلى درجة « متوسط » وإذا كانت المآخذ الواردة بهذا التقرير فى غير محلها ، هذا إلى حداثة إنشاء الدائرة التى عمل بها واختصاصها بالقضايا التى مضى على إقامتها أكثر من خمس سنوات واعتذر عن عدم حضور ست جلسات فى الفترة التى شملها التقرير لمرضه ، كما أن كفايته قدرت فى تقرير تال بدرجة « فوق المتوسط » فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب ، وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إنه لما كان يبين من الاطلاع على تقرير التفتيش المطعون فيه وما حواه من إحصاء للقضايا المعروضة على الدائرة التى كان الطالب عضو يمين بها أنه على الرغم من سهولة ويسر ما فصلت فيه من أنزعة فقد وقع الطالب فى أخطاء عديدة تتردد بين مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والبطلان والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الاستدلال ، وهى أخطاء ما كان لمثله أن يقع فيها ، فإن تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرجة « متوسط »

وعلى ما انتهى إليه مجلس القضاء الأعلى - يكون تقديرا سليما قائما على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها ، وكان لا محل للمقارنة بين هذا التقرير وتقدير كفاية الطالب فى تقرير تال بدرجة « فوق المتوسط » لاستقلال كل تقرير بذاتيته وعناصره ، فإن طلب الطالب رفع درجة كفايته فى التقرير المطعون عليه يكون على غير أساس .

جلسة ٤ من يوليو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب و فتحى محمود يوسف .

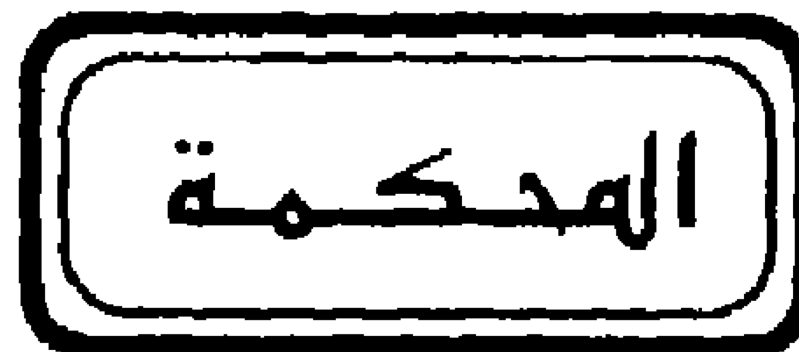


الطلب رقم ١١٠ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء »

رجال القضاء « تأديب » .

ثبوت عدم انطواء رأى الطالب فى القضية على عيب يبرر توجيه الملاحظة إليه . أثره . اعتبار القرار الصادر بها مشوبا بإساءة استعمال السلطة .

لما كان يبين من الأوراق أن ما أبداه الطالب من رأى فى القضية المشار إليها وفى الظروف المحيطة لا ينطوى على تصرف يرقى فيه العيب إلى ما يبرر توجيه الملاحظة المطعون عليها إليه ، فإن القرار الصادر بهذه الملاحظة يكون مشوبا بإساءة أستعمال السلطة .



بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٩ تقدم الأستاذ / وكيل النيابة ، بهذا الطلب للحكم بإلغاء الملاحظة رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٨٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا لطلبه أن النائب العام المساعد لشئون التفتيش القضائى وجه إليه هذه الملاحظة تأسيسا على أنه ثبت من تحقيقات الشكوى رقم ...... لسنة .... حصر عام التفتيش القضائى ومن الأطلاع على قضية الجناية رقم ...... لسنة ١٩٨٥ الصف المقيدة برقم .... لسنة ١٩٨٥ كلى الجيزة والتى قام بتحقيقها أن شاهدى الواقعة شهدا بإمكانية وصول الغير إلى مكان المخدر المضبوط وعدم خضوع ذلك المكان لسيطرة المتهم ، وأنه عرض القضية على المحامى العام مقترحا إسناد الإتهام فيها إلى المتهم وتقديمه للمحاكمة الجنائية وحرر قائمة بأدلة الأثبات رغم أن ظروف الضبط وما شهد به شاهدى الواقعة ترشح لاسناد الاتهام إلى المجهول والتقرير بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية لعدم معرفة الفاعل ، وأدى ذلك إلى الحكم غيابياً ببراءة المتهم ، وهو مايكشف عن عدم حرص على ملاءمة التصرف للوقائع والأدلة القائمة فى الأوراق ، وخطئه فى تقدير القوة التدليلية لأقوال شاهدى الواقعة . وإذ كان ما انتهى إليه فى تلك القضية لا يعدو أن يكون مجرد رأى عرض على المحامى العام صاحب الشأن فى التصرف فى الجنايات ، هذا إلى أنه كان فى بداية عهده بالعمل القضائى وقت مباشرته تحقيقها مما يعيب الملاحظة المطعون عليها بإساءة استعمال السلطة ، وقد اعترض عليها أمام اللجنة الداخلية المختصة التى أصدرت قرارها فى ١٩٨٧/١١/٢٤ بالرفض ، ومن ثم تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب ، وأبدت النيابة الرأى بإجابته .

وحيث إنه لما كان يبين من الأوراق أن ما أبداه الطالب من رأى فى القضية المشار إليها . وفى الظروف المحيطة لا ينطوى على تصرف يرقى فيه العيب إلى ما يبرر توجيه الملاحظة المطعون عليها إليه ، فإن القرار الصادر بهذه الملاحظة يكون مشوبا باساءة استعمال السلطة مما يتعين معه الغاؤه .

جلسة ١٨ من يوليو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب وفتحى محمود يوسف .



الطلب رقم ١ لسنة ٥٧ القضائية « رجال القضاء » .

(١) رجال القضاء « إستقالة » .

إستقالة القاضي الغير مقترنة بقيد أو شرط . اعتبارها مقبوله من تاريخ تقديمها لوزير العدل سواء قدمها القاضي بنفسه أو عن طريق رئيسه .

(٢ ، ٣) عقد « عيوب الإرادة » .

(٢) الإكراه المبطل للرضا . تحققه بتهديد المتعاقد بخطر جسيم يحدق بالنفس أو المال أو باستعمال وسائل لاقبل له باحتمالها أو التخلص منها ويؤدى إلى قبول المتعاقد مالا يقبله إختيارا .

(٣) تقدير الإكراه . مقتضاه مراعاة جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الإكراه .

١ - النص فى الفقرة الثانية من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن « تعتبر استقالة القاضى مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل إذا كانت غير مقترنه بقيد أو معلقة على شرط » مؤداه أن تقديم رجل القضاء أو النيابة استقالته لوزير العدل قد يكون بنفسه أو عن طريق رئيسه .

٢ - الاكراه المبطل للرضا - وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - لا يتحقق إلا بتهديد المكره بخطر جسيم يحدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على قبول مالم يكن ليقبله إختيارا .

٣ - ما يقتضيه تقدير الاكراه طبقا للمادة ١٢٧ من القانون المدنى مراعاة جنس من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الاكراه - وإذ كان الطالب وهو وقت أن قدم أستقالته وكيل نيابة على علم بما يكفله قانون السلطة القضائية لرجال القضاء والنيابة العامة من ضمانات تجعلهم بمنأى عن سطوة السلطة الإدارية ، فإن مثله لا تأخذه رهبة أو يقع تحت تأثير أدبى أو معنوى من مجرد إستدعائه إلى مكتب النائب العام ، وأن هذا الإستدعاء بذاته ليس من شأنه أن يسلبه حرية القصد والاختيار وتكون الإستقالة الصادرة منه حرة مختارة بما يجعل طلب إلغاء القرار الصادر بقبول استقالته على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٧/١/١٠ تقدم الطالب بهذا الطلب ضد وزير العدل والنائب العام للحكم بإلغاء قرار وزير العدل بقبول استقالته من عمله بالنيابة العامة أعتبارا من ١٩٨٦/١٢/١٤ واعتبار هذا القرار منعدما مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا لطلبه أنه كان يعمل وكيل نيابة بالدرب الاحمر ، وقد استدعاه المستشارون بمكتب النائب العام بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٤ وأجبروه على تقديم

استقالته على سند من أقوال غير صحيحة هى أنه طلب لنفسه مبلغا من المال على سبيل الرشوة من أحد المواطنين ، وإذ فقدت الاستقالة شرطا من شروط قبولها بأن قدمها للنائب العام وليس لوزير العدل خلافا لما يقضى به نص المادة ٢/٧٠ من قانون السلطة القضائية وعلقت الاستقالة على شرط ضمنى هو عدم تقديمه للمحاكمة الجنائية ، وهو ما يمنع اعتبارها مقبوله من يوم تقديمها ، كما ورد بالقرار المطعون فيه ، هذا إلى أنه قدم ا لاستقالة تحت إكراه يؤدى إلى بطلانها مطلقا ، ومن ثم فقد تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة للمدعى عليه الثانى ورفضه موضوعاً . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بما يتفق وطلبات الحكومة .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى محله ذلك أن وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وادارتها ، وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها ، وكان لا شأن للنائب العام بخصومة الطلب ، فإن الطلب بالنسبه له يكون غير مقبول .

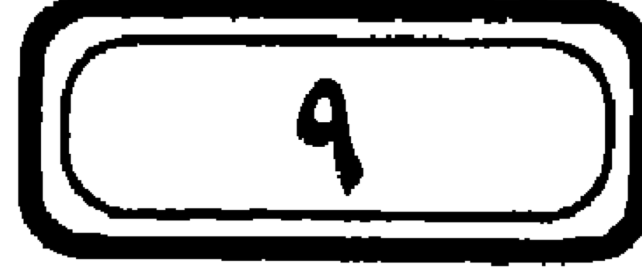
وحيث إن الطلب فيما عدا ما تقدم قد استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إنه لما كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية رقم ١٩٧٢/٤٦ على أن « تعتبر استقالة القاضى مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل إذا كانت غير مقترنة بقيد أو معلقة على شرط » مؤداه أن تقديم رجل القضاء أو النيابة استقالته لوزير العدل قد يكون بنفسه أو عن طريق رئيسه ، وكان الطالب قد قدم استقالته للنائب العام بوصفه رئيسا له ثم أحيلت من بعد لوزير العدل ، وكان الواضح من كتاب الأستقالة أنها منجزة غير مقترنة بقيد ولا هى معلقه على شرط ، وكان الاكراه المبطل للرضا - وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - لا يتحقق إلا بتهديد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو بأستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على قبول مالم يكن ليقبله إختيارا ،

وإن ما يقتضيه تقدير الاكراه طبقا للمادة ١٢٧ من القانون المدنى مراعاة جنس من وقع عليه الاكراه ، وسنه وحالته الأجتماعية والصحية ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الاكراه ، لما كان ذلك وكان الطالب وهو وقت أن قدم استقالته وكيل نيابة على علم بما يكفله قانون السلطة القضائية لرجال القضاء والنيابة العامة من ضمانات تجعلهم بمنأى عن سطوة السلطة الإدارية ، فإن مثله لا تأخذه رهبة أو يقع تحت تأثير أدبى أو معنوى من مجرد إستدعائه إلى مكتب النائب العام ، وأن هذا الاستدعاء بذاته ليس من شأنه أن يسلبه حرية القصد والاختيار وتكون الاستقالة الصادرة منه قد صدرت عن إرادة حرة مختاره بما يجعل طلب إلغاء القرار الصادر بقبول إستقالته على غير أساس متعينا رفضه.

جلسة ١٨ من يوليو سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب وعبد الرحمن فكرى .



الطلب رقم ٣٢٢ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

رجال القضاء « إجراءات » .

طلبات رجال القضاء والنيابة العامة . وجوب تقديمها بعريضة تودع قلم كتاب محكمة النقض بحضور الطالب أو من ينيبه أمام الموظف المختص . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطلب . لايغير من ذلك إقامة الطالب طلبه أمام محكمة القضاء الإدارى وقضاؤها فيه بعدم الاختصاص والاحالة . علة ذلك .

'''''''''''''''''''''''

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٨٤ من قانون السلطة القضائية على أن « الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة ترفع بعريضة تودع قلم كتاب محكمة النقض تتضمن عدا البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومحال إقامتهم موضوع الطلب وبيانا كافيا عن الدعوى » مفاده أن يتم الايداع بحضور الطالب أو ممن ينيبه عنه قانونا لهذا الغرض أمام الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض فإن لم يتم الايداع على هذا الوجه فلا يعد الطلب قد رفع بالأوضاع التى رسمها القانون وإذ كان الطالب لم يسلك هذا الطريق وإنما أقام بطلبه الدعوى أمام جهة القضاء الإدارى ، فإن الطلب يكون غير مقبول ، ولايغير من ذلك أن تكون المحكمة الادارية قد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى هذه المحكمة عملا بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات لأن قانون السلطة القضائية قانون خاص يحكم القضايا التى تدخل فى ولاية هذه المحكمة ويحدد الإجراءات التى ترفع بها فلا يجوز اللجوء إلى سواه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن ....
أقام الدعوى رقم ٧٦٣ لسنة ١٤ق أمام المحكمة الإدارية بالمنصورة للحكم بإلغاء القرار السلبى الصادر بعدم تعيينه وإعادة تعيينه بوظيفه معاون نيابة مع حفظ حقه فى المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر وقال بيانا لذلك أنه تقدم بطلب لتعينيه فى وظيفة معاون نيابة وقدم جميع الأوراق المطلوبة للتعيين فى هذه الوظيفة وقام بإجراء كافة الاختبارات اللازمة والمقابلات الشخصية ، وأجريت عنه التحريات اللازمة التى جاءت خالية من أى مأخذ إلا أنه فوجىء فى منتصف شهر فبراير سنه ١٩٨٦ بصدور القرار الجمهورى بتعيين ٢٢ معاون نيابة ليس هو من بينهم . وبتاريخ ١٩٨٨/٦/٢٧ حكمت المحكمة ، الإدارية بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وبإحالتها إلى هذه المحكمة . طلب الحاضر عن الحكومة عدم قبول الطلب لرفعه بغير الطريق القانونى وأبدت النيابة الرأى بما يتفق وطلب الحكومة .

وحيث إن المادة ٨٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنص فى فقرتها الأولى على أن « الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة ترفع بعريضه تودع قلم كتاب محكمة النقض تتضمن عدا البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومحال إقامتهم موضوع الطلب وبيانا كافيا عن الدعوى » ، مما مفاده أن يتم الإيداع بحضور الطالب أو ممن ينيبه عنه قانونا لهذا الغرض أمام الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض فإن لم يتم الإيداع على هذا الوجه فلا يعد الطلب قد رفع بالأوضاع التى رسمها القانون .لما كان

ذلك وكان الطالب لم يسلك هذا الطريق إنما أقام بطلبه الدعوى أمام جهة القضاء الإدارى ، فإن الطلب يكون غير مقبول ، ولايغير من ذلك أن تكون المحكمة الإدارية قد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى هذه المحكمة عملا بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات لأن قانون السلطة القضائية قانون خاص يحكم القضايا التى تدخل فى ولاية هذه المحكمة ويحدد الإجراءات التى ترفع بها فلا يجوز اللجوء إلى سواه .

جلسة ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب و فتحى محمود يوسف .



الطلب رقم ٧٠ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء »

(١ - ٣) تأديب « ملاحظة » . اجراءات . اختصاص .

(١) خلو الأوراق من تاريخ إخطار الطالب بالملاحظة الموجهة إليه أو علمه بها علما يقينياً . اعتراضه عليها أمام اللجنة المختصة بالتفتيش القضائى . أثره . قطع ميعاد تقديم الطلب . إخطاره بقرار اللجنة برفض اعتراضه . تقديم الطلب قبل مضى ثلاثين يوماً على الأخطار . أثره . اعتبار الطلب مقدم فى الميعاد .

(٢) وزير العدل هو صاحب الصفة فى خصومة الطلب . اختصام النائب العام . غير مقبول .

(٣) عدم انطواء القرارات التى اتخذها الطالب فى تحقيقات الجنحة التى انتهى الحكم فيها إلى ادانة المتهم على مايبرر توجيه ملاحظة إليه . مؤداة . اعتبار القرار الصادر بها مشوبا باساءة استعمال السلطة .

---

١ - الدفع بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد مردود بأن الثابت بالأوراق أنها خلو من تاريخ استلام الطالب اخطاره بالملاحظة الموجهة إليه أو علمه بها علما يقينيا وقد اعترض عليها امام اللجنة المختصة بالتفتيش القضائى بالنيابة العامة وهو مايقطع ميعاد تقديم الطلب ثم تم إخطاره بقرار اللجنة برفض اعتراضه فى ١٩٨٨/٥/٢٦ وتقدم بالطلب فى ١٩٨٨/٦/٥ أى قبل مضى ثلاثين يوماً على تاريخ إخطاره بقرار اللجنة ومن ثم يكون الطلب قدم فى الميعاد .

٢ - الدفع بعدم قبول الطلب بالنسبة للنائب العام بصفته فى محله ذلك أن وزير العدل هو الرئيس الإدارى الأعلى لوزارة العدل وإداراتها وصاحب الصفة فى خصومة الطلب ولاشأن للنائب العام بها ومن ثم يتعين عدم قبول الطلب بالنسبة له .

٣ - لما كان يبين من الأوراق أن الجنحة رقم ...... قد انتهى الحكم فيها إلى إدانة المتهم وكانت القرارات التى اتخذها الطالب فى تحقيقات هذه الجنحه لاتبرر توجيه الملاحظة إليه فإن القرار الصادر بها يكون مشوبا بإساءة استعمال السلطة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/٦/٥ تقدم وكيل النيابة بهذا الطلب ضد وزير العدل والنائب العام للحكم بإلغاء الملاحظة القضائية رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٨ الصادرة بتاريخ ١٩٨٨/٢/٩ والموجهة إليه كتابة من النائب العام المساعد لشئون التفتيش القضائى وقال بيانا لطلبه أن هذه الملاحظة نسبت إليه أنه ثبت من فحص الشكوى رقم ... لسنة ١٩٨٧ حصر عام أعضاء النيابة أنه أفرج عن المتهم فى قضيه الجنحة رقم ... لسنة ١٩٨٧ عن جريمة إشغال طريق عام بدون ترخيص بضمان مالى مقداره ٢٥٠ جنيها وقدم القضية للمحاكمة قبل استيفاء جميع عناصر الدعوى مما يصمه بالخلل فى حسن وزن وتقدير الأمور وعدم بذل العناية الواجبة فيما يعرض عليه من أقضية . ولما كانت هذه الملاحظة على غير أساس فقد تظلم منها إلى اللجنة الداخلية بالتفتيش القضائى إلا أنها رفضت تظلمه ومن ثم فقد تقدم بطلبه دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعة بعد الميعاد. وبعد قبوله بالنسبة للنائب العام المدعى عليه الثانى بصفته . وطلب احتياطيا وفى موضوع الطلب برفضه . وأبدت النيابة الرأى بقبول الدفع الثانى الذى أبدته الحكومة وبرفض الطلب موضوعاً .

وحيث إنه عن الدفع بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد فمردود بأن الثابت بالأوراق أنها خلو من تاريخ استلام الطالب إخطاره بالملاحظة الموجهة إليه أو علمه بها علماً يقينياً وقد اعترض عليها أمام اللجنة المختصة بالتفتيش القضائى بالنيابة العامة وهو مايقطع ميعاد تقديم الطلب ثم تم إخطاره بقرار اللجنة برفض اعتراضه فى ١٩٨٨/٥/٢٦ وتقدم بالطلب فى ١٩٨٨/٦/٥ أى قبل مضى ثلاثين يوماً على تاريخ إخطاره بقرار اللجنة ومن ثم يكون الطلب قدم فى الميعاد ويتعين على ذلك رفض الدفع .

وحيث إنه عن الدفع بعدم قبول الطلب بالنسبة للنائب العام بصفته فإنه فى محله ذلك أن وزير العدل هو الرئيس الإدارى الأعلى لوزارة العدل وإداراتها وصاحب الصفة فى خصومة الطالب ولاشأن للنائب العام بها ومن ثم يتعين عدم قبول الطلب بالنسبة له .

وحيث إن الطلب فيما عدا ما تقدم حازأوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان يبين من الأوراق أن الجنحة رقم .... لسنة ١٩٨٧ قد انتهى الحكم فيها إلى إدانة المتهم وكانت القرارات التى اتخذها الطالب فى تحقيقات هذه الجنحة لاتبرر توجيه الملاحظة إليه . فإن القرار الصادر بها يكون مشوبا بإساءة استعمال السلطة مما يتعين معه الغاؤه .

جلسة ٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب وفتحى محمود يوسف .



الطلب رقم ٦٦ لسنة ٥٧ ق « رجال القضاء » .

صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية « المبلغ الإضافى » معاش .

المبلغ الإضافى . شرط استحقاقه . ترك الخدمة . ٣٤ مكررا (١) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المضافة بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ . استبقاء القاضى فى الخدمة بعد بلوغه سن التقاعد وحتى نهاية العام القضائى فى الثلاثين من يونيه . م ٦٩ من قانون السلطة القضائية . مؤداه . عدم استحقاقه لهذا المبلغ .



النص فى المادة ٣٤ مكررا (١) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المضافة بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ على أن « يصرف لكل من استحق معاشا من أعضاء الهيئات القضائية ...... وانتهت خدمته فيها للعجز أو ترك الخدمه بها لبلوغ سن التقاعد .. مبلغ شهرى اضافى مقداره ..... عن كل سنة من مدد العضوية ..... » صريح فى أن من شروط استحقاق المبلغ الاضافى لعضو الهيئة القضائية أن يكون قد ترك الخدمة بها وهو ما مقتضاه أن القاضى الذى استبقى فى الخدمة بعد بلوغه سن التقاعد وحتى نهاية العام القضائى فى الثلاثين من يونيو عملا بحكم المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لايستحق المبلغ الاضافى مدة استبقائه فى الخدمة حتى هذا التاريخ وهذا ماقررته تعليمات رئيس صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء

الهيئات القضائية فى ١٩٨٦/١/٣٠ تنفيذا صحيحا للقرار الوزارى المشار إليه وذلك بالنص فيها على أنه « فى جميع الأحوال لايستحق المبلغ الشهرى الاضافى للعضو إلاإذا استحق معاشا ولايصرف من بلغ سن التقاعد وبقى فى الخدمة إلا منذ تركها » .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المستشار .... تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٩٨٧/٨/٢٤ للحكم بأحقيته فى صرف المبلغ الشهرى المضاف إلى معاش أعضاء الهيئات القضائية بقرار وزير العدل رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ - اعتبارا من ١٩٨٧/٢/٨ تاريخ بلوغه سن الإحالة إلى المعاش . وقال بيانا لطلبه أنه بلغ سن الإحالة للمعاش فى ١٩٨٧/٢/٧ وقد استبقى فى الخدمة حتى ١٩٨٧/٦/٣٠ ومن ثم فإنه يستحق صرف المبلغ المشار إليه من تاريخ بلوغه سن الإحالة إلى المعاش . وإذ كان رئيس مجلس إدارة صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية قد رفض صرف هذا المبلغ اعتبارا من تاريخ بلوغه سن الستين فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إن النص فى المادة ٣٤ مكررا (١) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ والمضافة بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ على أن « يصرف لكل من استحق معاشا من أعضاء الهيئات القضائية ..... وانتهت خدمته فيها للعجز ، أو ترك الخدمة بها لبلوغ سن التقاعد ..... مبلغ شهرى إضافى مقداره .... عن كل سنة من مدد العضوية .... »

صريح فى أن من شروط استحقاق المبلغ الإضافى لعضو الهيئة القضائية أن يكون قد ترك الخدمة بها وهو مامقتضاه أن القاضى الذى استبقى فى الخدمة بعد بلوغه سن التقاعد وحتى نهاية العام القضائى فى الثلاثين من يونيو عملا بحكم المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لايستحق المبلغ الاضافى مدة استبقائه فى الخدمة حتى هذا التاريخ وهذا ماقررته تعليمات رئيس صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية فى ١٩٨٦/٤/٣٠ تنفيذاً صحيحاً للقرار الوزارى المشار إليه وذلك بالنص فيها على أنه « فى جميع الأحوال لايستحق المبلغ الشهرى الإضافى للعضو إلا إذا استحق معاشا ولايصرف لمن بلغ سن التقاعد وبقى فى الخدمة إلا منذ تركها » . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطالب بلغ سن التقاعد فى ١٩٨٧/٢/٧ واستبقى فى الخدمة حتى ١٩٨٧/٦/٣٠ طبقا لنص المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية فإنه لايستحق المبلغ الشهرى الإضافى حتى هذا التاريخ ويكون طلب استحقاقه من تاريخ بلوغه سن التقاعد على غير أساس متعينا رفضه .

///////////////////////

جلسة ٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد نصر الجندى ، حسين محمد حسن عقر نائبى رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب و فتحى محمود يوسف .

١٢

الطلب رقم ٧ لسنة ٥٨ القضائية « رجال القضاء » :

دستور . دفوع « الدفع بعدم الدستورية » . قانون .

(١) تقدير جدية الدفع بعدم دستورية نص قانونى لازم للحكم فى الدعوى . من سلطة محكمة الموضوع . عدم لزوم النصوص التى خصها الطالب بالدفع للفصل فى الطلب . مؤداه . الالتفات عنه . م ٢٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(٢ - ٤) استقالة .

(٢) الاكراه المبطل للرضا . تحققه بتهديد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط لاقبل له باحتمالها أو التخلص منها ويؤدى إلى حصول رهبة تحمله على قبول مالايقبله اختيارا .

(٣) تقدير الإكراه . مقتضاه مراعاه جنس من وقع عليه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الإكراه . م ١٢٧ مدنى . (مثال) .

(٤) استقالة القاضى . اعتبارها مقبولة من تاريخ تقديمها إلى وزير العدل م٢/٧٠ من قانون السلطة القضائية .مؤدى ذلك . عدم جواز العدول عنها بعد قبولها . علة ذلك .

١ - النص فى المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - مفاده - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدفع بعدم دستورية نص قانونى لازم للحكم فى الدعوى يخضع فى تقدير جديته لسلطة محكمة الموضوع فإن هى رأت جديته حددت لمن أثار الدفع أجلاً ليرفع خلاله الدعوى الدستورية وإن هى إرتأت عدم جدية الدفع التفتت عنه ومضت فى نظر الدعوى . وكان القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية

- وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - قد أقرته السلطة التشريعية وكانت النصوص التى خصها الطالب بالدفع ليس من بينها ما هو لازم للحكم فى الطلب فإن المحكمة تخلص إلى عدم جدية الدفع وتلتفت عنه .

٢ - الإكراه المبطل للرضا - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لايتحقق الا بتهديد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لاقبل له باحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على قبول مالم يكن يقبله إختياراً .

٣ - مايقتضيه الإكراه طبقا لنص المادة ١٢٧ من القانون المدنى مراعاة جنس من وقع عليه هذا الإكراه وسنه وحالته الإجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الإكراه . لما كان ذلك وكان الطالب وهو رئيس محكمة الاستئناف ولى القضاء بين الناس ومثله لاتأخذه رهبه من قول يلقى إليه من رئيس وأعضاء مجلس الصلاحية ، ومن ثم فإن تقديم الاستقالة بناء على طلبهم ليس من شأنه - بذاته - وإن صح - أن يسلبه حرية الإختيار فى هذا الصدد . لما كان ذلك فإن الإستقالة تكون قد صدرت من الطالب تحت إرادة حرة مختارة ويكون طلبه بإلغاء القرار الصادر بقبولها على غير أساس .

٤- إستقالة القاضى تعتبر مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية ، وكان هذا النص الخاص هو الواجب التطبيق دون سواه وورد إستثناءاً من أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة . فإنه لا مجال فى قانون السلطة القضائية لنظام العدول عن الإستقالة إذلايجوز العدول عنها بعد قبولها.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المستشار........تقدم فى ١٩٨٨/١/٢٥بهذا الطلب للحكم ببطلان قرار قبول إستقالته المقدمة.منه أمام مجلس الصلاحية بجلسة ١٩٨٨/١/١٧ ، وإحتياطياً بقبول عدوله عن تلك الإستقالة مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه أنه أحيل إلى مجلس الصلاحية فى الدعوى رقم ٥ لسنة ١٩٨٧ ، وبجلسة ١٩٨٨/١/١٧ طلب منه المجلس أن يقدم إستقالته لينهى إجراءات الدعوى وإلا صدر الحكم ضدّه ، مما.أدخل الرهبة فى نفسه واضطر لتقديم استقالته . وإذ صدرت تلك الإستقالة وليد إكراه وقع عليه ، فإنها تكون باطلة هى والقرار الصادر بقبولها . وأضاف الطالب أن مّن حقه العدول عن إستقالته خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمها ومن ثم تقدم بطلبه . دفع الطالب بعدم دستورية قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بدعوى أنه لم يعرض على مجلس الشعب ثم خص بالدفع المواد ٩٩، ١٠٧ ، ١١١ من هذا القانون ، طلب الحاضر عن الحكومة رفض الدفع بعدم الدستورية وعدم قبول الطلب ، وإحتياطياً رفضه موضوعاً . وأبدت النيابة الرأى برفض الطلب الأصلى وبعدم قبول الطلب الإحتياطى .

وحيث إنه عن الدفع بعدم دستورية قانون السلطة القضائية على وجه العموم والمواد ٩٩ ،١٠٧، ١١١ منه خاصة . فإنه لما كان النص فى المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدفع بعدم دستورية نص قانونى لازم للحكم فى الدعوى يخضع فى تقدير جديته لسلطة محكمة الموضوع فإن هى رأت جديته حددت لمن آثار الدفع اجلاً يرفع خلاله الدعوى الدستورية وإن هى ارتأت عدم جدية الدفع إلتفتت عنه ومضت فى نظر الدعوى . وكان القرار بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قد أقرته السلطة التشريعية وكانت النصوص التى خصها الطالب بالدفع ليس من بينها ما هو لازم للحكم فى الطلب فإن المحكمة تخلص إلى عدم جدية الدفع وتلتفت عنه .

وحيث إن الإكراه المبطل للرضا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لايتحقق إلا بتهديد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه وبماله أو بإستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له بإحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على قبول ما لم يكن ليقبله إختياراً ، وأن ما يقتضيه الإكراه طبقاً لنص المادة ١٢٧ من القانون المدنى مراعاة من وقع عليه الإكراه وسنه وحالته الإجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الإكراه . لما كان ذلك وكان الطالب وهو رئيس بمحكمة الإستئناف ولى القضاء بين الناس ومثله لا تأخذه رهبة من قول يلقى إليه من رئيس وأعضاء مجلس الصلاحية ، ومن ثم فإن تقديم الإستقالة بناء على طلبهم ليس من شأنه بذاته - وإن صح - أن يسلبه حرية الإختيار فى هذا الصدد . لما كان ذلك فإن الإستقالة تكون قد صدرت من الطالب تحت إرادة حرة مختارة ، ويكون طلبه بإلغاء القرار الصادر بقبولها على غير أساس .

وحيث إنه عن الطلب الإحتياطى . فإنه لما كانت إستقالة القاضى تعتبر مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية ، وكان هذا النص الخاص هو الواجب التطبيق دون سواه وورد إستثناءاً من أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة . فإنه لا مجال فى قانون السلطة القضائية لنظام العدول عن الإستقالة إذ لا يجوز العدول عنها بعد قبولها . وعلى ذلك يكون الطلب قائماً على غير سند صحيح متعيناً رفضه .

ثانيا : الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية .

جلسة ١ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين ، وحسام الدين الحناوى .

١٣

الطعن رقم ١٣٨٢ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٢) محاماه « توكيل المحامى » . وكالة . حكم . دعوى .

(١) صحة الإجراءات التي يتخذها المحامى فى الدعوى قبل صدور التوكيل من صاحب الشأن إلا أن ينكر الأخير توكيله له .

(٢) علاقة الخصوم بوكلائهم . عدم جواز تصدى المحكمة لها طالما لم ينكر صاحب الشأن وكالة وكيله . النعى بحضور محام عن الخصم دون توكيل ليس لغيره إثارة هذا الدفاع .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » « الأرض الفضاء ».عقد « تكييف العقد ». محكمة الموضوع . نقض .

إيجار الأرض الفضاء عدم خضوعه لأحكام قوانين إيجار الأماكن م ١ ق ١٢١ لسنة ٤٧ المقابلة لذات المادة ق ٥٢ لسنة ٦٩ ، ٤٩ لسنة ٧٧. العبرة فى وصف العين بما تضمنه العقد متى كان مطابقا لحقيقة الواقع - التعرف على قصد المتعاقدين من سلطة قاضى الموضوع التكييف القانونى لقصدهما وتطبيق القانون عليه خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(٤ - ٥) إيجار الأماكن « أسباب الإخلاء » « الإضرار بسلامة المبنى » القانون الواجب التطبيق « نظام عام » .

(٤) صدرو تشريع لاحق يستحدث حكما جديدا يتعلق بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، سريانه بأثر فورى على المراكز التى لم تستقر نهائيا وقت نفاذه ..تعلق أحكام تحديد الأجرة والامتداد القانونى فى أسباب الاخلاء بالنظام العام - أثره.

(٥) وجوب ثبوت الإضرار بسلامة المبنى كسبب لإخلاء المستأجر م ١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قاعدة تتعلق بالنظام العام ، سريانها بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تستقر بحكم نهائى .

(٦) حكم « حجية الحكم »،خبرة . إثبات .

حكم الإثبات ما يرد به من وجهات نظر قانونية أو افتراضات موضوعيه - لا يحوز حجية طالما لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم - جواز العدول عما تضمنه من أراء .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مباشرة المحامى للدعوى بتكليف من ذوى الشأن قبل صدور توكيل منهم بذلك لا يؤثر فى سلامة الإجراءات التى يتخذها فيها طالما تأكدت صفته فى مباشرتها بإصدار توكيل له .

٢ - لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله مالم ينص القانون على خلاف ذلك . لا محل لإدعاء الخصم بحضور محامى عن خصمه وهو ليس موكلا عنه إذ أن صاحب المصلحة فى التمسك بذلك هو الموكل وحده .

٣- المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ بشأن إيجار الأماكن المقابلة لذات المادة من القانونين رقمى ٥٢ لسنة ٦٩ ، ٤٩ لسنة ٧٧ قد استثنت صراحة الأرض الفضاء من نطاق تطبيق أحكامها ، وكانت العبره فى تعرف طبيعة العين المؤجرة - لتعيين القانون الواجب التطبيق عليها هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بما تضمنه عقد الإيجارمن بيان لها متى جاء مطابقا لحقيقة الواقع ، باعتبار أن المناط فى تكييف العقد إنما هو بوضوح الإرادة وما اتجهت إليه ، وليس بما أطلقه العاقدون على تعاقدهم من أوصاف ، أو ضمنوه من عبارات متى تبين أن هذه الأوصاف أو العبارات تخالف حقيقة مرماهم وأن التعرف على ما عناه المتعاقدان مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ، ومتى استخلصته المحكمة فان التكييف القانونى لما قصدوه وتطبيق نصوص القانون عليه هو من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض .

٤ - المقرر فى قوانين إيجار الأماكن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والامتداد القانونى وتعيين أسباب الاخلاء هى قواعد آمره متعلقه بالنظام العام وتسرى بأثر فورى على جميع المراكز والقواعد القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه استحداث حكم جديد يتعلق بذاتية تلك القواعد الآمرة ، سواء بالإلغاء أو بالتغيير إضافة أو حذفا ، فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه .

٥ - لما كان المشرع قد استحدث بالتعديل الوارد بالمادة ١٨/د من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تغييرا بسبب الاخلاء الذى كان مقررا بنص المادة ٣١/جـ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصر على حالة الاضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الإضرار بالمؤجر - وهو أعم وأشمل وكان ذلك القانون قد أدرك الدعوى قبل أن تستقر مراكز الخصوم فيها بحكم نهائى ، وكان الحكم قد انتهى إلى القضاء برفض طلب الاخلاء المستند إلى قيام المطعون ضده بأعمال من شأنها الاضرار بمصلحة المؤجر وليس بالعين المؤجرة فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون .

٦ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بتحقيق الدعوى ، سواء أكان بندب خبير أو بأى طريق آخر لا يحوز حجية بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونية أو افتراضات موضوعية ، ما دام لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم ويجوز العدول عنه والالتفات عما تضمنه من آراء قانونية أو افتراضات واقعية بقصد إنارة الطريق أمام التحقيق المقضى باجرائه حتى تتهيأ الدعوى للفصل فى موضوعها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٢٠١٥ سنة ١٩٧٦ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٤٧/١٢/٤ وتسليمه المبانى المقامة بالعين المؤجرة ، وقال فى بيان دعواه أنه بموجب هذا العقد إستأجر المطعون ضده من سلفه المالك السابق قطعة الأرض المبينة بالصحيفة والبالغ مساحتها ٨٠٠م٢ منها ٣٦٠م٢ مقام عليها «جمالون» والباقى أرض فضاء وبها دورة مياة وذلك لمدة خمس سنوات لقاء أجرة سنوية قدرها ٣٦٠ جنيه ، ثم حصل المطعون ضده على إذن من المؤجر بإضافة قطعة أرض أخرى للعين المؤجرة لإقامة بناء عليها يؤول فى نهاية الإجارة للمؤجر دون مقابل وحين شرع الطاعن فى إعادة بناء مصنع له يجاور العين المؤجرة أقام عليه المطعون ضده دعوى إثبات حالة إدعى فيها أنه قام بهدم حائط كان يفصل بين هذا المصنع ومصنع الأخير المقام بالعين المؤجرة ، وإذ تبين من تقرير الخبير المقدم فى تلك الدعوى أن المطعون ضده أقام بالعين بناءا على قطعة من الأرض تجاور تلك التى سبق السماح له بالبناء عليها وذلك دون إذن كتابى منه فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة برقم ١٠٥٥ سنة ٩٤ قضائية ، ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابه رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان حضور محامى المطعون ضده عنه بالصفة التى إختصم بها بالجلسات السابقة على جلسة ١٩٨١/١٢/٢٧ التى قدم فيها سند وكالته الصحيح عنه ، إلا أن الحكم رد على ذلك بأنه لا تجوز إثارة مسألة علاقة المحامى بموكله سواء من المحكمة أو من الخصم وأن المطعون ضده لم ينفصل أو ينازع فى وكالة الحاضر عنه بينما توجب المادتان ٧٢ ، ٧٣ من قانون المرافعات والمادة ٨٩ من المحاماه رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ أن يثبت الوكيل وكالته وأن يودع سندها ملف الدعوى فى جلسة المرافعة أو يطلع المحكمة على بياناته إن كان عاما ، كما يتعين على المحكمة التحقق من صحة قيام الوكالة ، وللخصم الآخر أيضا أن يطالب بإثبات قيامها .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مباشرة المحامى للدعوى بتكليف من ذوى الشأن قبل صدور توكيل منهم بذلك لا يؤثر فى سلامة الإجراءات التى يتخذها فيها طالما تأكدت صفته فى مباشرتها بإصدار توكيل له ، ولا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا انكر صاحب الشأن وكالة وكيله مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، كما أنه لا محل لإدعاء الخصم بحضور محامى عن خصمه وهو ليس موكلا عنه إذ أن صاحب المصلحة فى التمسك بذلك هو الموكل وحده ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن وكيل المطعون ضده قرر أمام محكمة الإستئناف بجلسة ١٩٨١/١/٢٥ بأن التوكيل الذى يحمله صادر له من المطعون ضده بصفته الشخصية ، وطلب أجلا لاستحضار توكيل عنه بالصفة المختصم بها ، وبالجلسة التالية قدم سند الوكالة المثبت لهذه الصفة ، وإذ لم ينكر المطعون ضده هذه الوكالة فإنه لا محل لتصدى الطاعن لها بإدعاء أنها لم تكن ثابتة قبل تقديم سندها للمحكمة ، وإذ التزم الحكم هذا النظر الصحيح فإن النعى عليه فى ذلك يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم إستند

فيما ذهب إليه من إنطباق قوانين إيجار الأماكن على العين محل النزاع إلى أنه كانت توجد بها قبل تأجيرها منشآت كانت محل إعتبار فى التعاقد ، بينما البين من عقد الإيجار المؤرخ ١٩٤٧/١٢/٤ وملحقاته أن هذه العين هى قطعه أرض مؤجرة لإستعمالها مصنعا للمكرونه مع أحقية المستأجر فى أن يقيم عليها ما يلزم هذا المصنع من مبان وأن بها ملحقات عبارة عن دورة مياة ، ولا يغير من طبيعة العين كأرض فضاء وجود حظيره بها مقامه على مساحة ٢٦٠م٢ منها ، إذ كانت هذه الحظيره خارجه عن نطاق التعاقد ولم تحدد لها أجرة ، وقد قام المطعون ضده بهدمها فور الاستئجار وتشييد مصنعه على الأرض الفضاء ، وذلك على ما ثبت من تقارير الخبراء المقدمة فى الدعوى الماثلة ودعوى إثبات الحالة رقم ٤٤٩ سنة ١٩٧٦ مستعجل مستأنف القاهرة والدعوى رقم ٨٦٣٧ سنة ١٩٧٧ كلى شمال القاهرة والتى كانت مردده بين الطرفين .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من القانون رقم١٢١ سنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن - والمقابله لذات المادة من القانونين رقمى ٥٢ سنة ١٩٦٩ ، ٤٩ سنة ١٩٧٧ قد إستثنت صراحة الأرض الفضاء من نطاق تطبيق أحكامها ، وكانت العبرة فى تعرف طبيعة العين المؤجرة - لتعيين القانون الواجب التطبيق عليها هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بما تضمنه عقد الإيجار من بيان لها متى جاء مطابقا لحقيقة الواقع بإعتبار أن المناط فى تكييف العقد إنما هو بوضوح الإرادة وما اتجهت إليه ، وليس بما أطلقه العاقدين على تعاقدهم من أوصاف ، أو ضمنوه من عبارات متى تبين أن هذه الأوصاف أو العبارات تخالف حقيقة مرماهم ، وأن التعرف على ما عناه المتعاقدان عموماً يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ، ومتى إستخلصته المحكمة فان التكييف القانونى الصحيح لما قصدوه وتطبيق نصوص القانون عليه هو من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، لما كان ذلك ، وكان البين من عقد إيجار العين محل النزاع وملحقاته أن طرفيه قد أوردا به أن هذه العين هى قطعه أرض مساحتها ٨٠٠ م٢ بها حظيره مبنية « جمالون » مساحتها ٣٦٠ م٢ وبقيتها أرض فضاء وملحقة بها دورة مياة وأنها « مستوفية

كافة أبوابها ونوافذها ، حدايدها وأقفالها وزجاجها ومواسير المياة والغاز والكهرباء والبانيو والحوض وكافة الأشياء الأخرى المكونة التركيبات » ويتعهد المستأجر بصيانتها على نفقته طوال الإجاره وإعادتها بحالة جيدة عند تركه العين مع أحقية المستأجر فى أن يدخل عليها أى تعديل وإقامه ما يلزم المصنع من مبان تؤول فى نهاية الإجارة للملاك دون مقابل ، واستخلص الحكم من بيانات هذا العقد وباقى أوراق الدعوى أن العين المؤجرة هى مبان مما يخضع لقوانين الإيجار الإستثنائية ، وكان هذا الذى إنتهى إليه الحكم سائغا ومقبولا وله أصله الثابت بالأوراق .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على أن إقامة المطعون ضده حجرة بالعين المؤجرة دون موافقة المؤجر ليست من أسباب الإخلاء الواردة على سبيل الحصر بالمادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ ، بينما أسباب الإخلاء التى أوردتها قوانين إيجار الاماكن ليست وحدها التي تجيز طلب الاخلاء ، بل تنهض به أسباب أخرى كاستعمال العين المؤجرة على نحو يرتب الضرر وفق ما قررته القواعد العامة فى القانون المدنى ، وإذ ثبت من تقرير مكتب الخبراء المقدم لمحكمة الإستئناف أن المطعون ضده أقام بالعين المؤجرة مبان إمتدت إلى المسطح المجاور لها والخاصة بمصنع المؤجر بما يضر بمصلحته فقد تحقق بذلك سبب يحمل طلب الإخلاء .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان المقرر فى قوانين إيجار الاماكن وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانونى وتعيين أسباب الاخلاء هى قواعد آمرة متعلقه بالنظام العام وتسرى بأثر فورى على جميع المراكز والقواعد القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ، ولو كانت ناشئه قبل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الاماكن كان من شأنه إستحداث حكم جديد يتعلق بذاتية تلك القواعد الآمره ، سواء بالإلغاء أو بالتغيير

إضافة أو حذفا ، فان هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمره من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز القائمة وقت نفاذه ، لما كان ذلك ، وكان المشرع قد إستحدث بالتعديل الوارد بالمادة ١٨٠/د من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ تغييراً لسبب الاخلاء الذى كان مقرراً بنص المادة ٣١/جـ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصرا على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الإضرار بالمؤجر - وهو أعم وأشمل - وكان ذلك القانون قد أدرك الدعوى قبل أن تستقر مراكز الخصوم فيها بحكم نهائى ، وكان الحكم قد إنتهى إلى القضاء برفض طلب الاخلاء المستند إلى قيام المطعون ضده بأعمال من شأنها الإضرار بمصلحة المؤجر وليس بالعين المؤجرة فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن محكمة الإستئناف قضت بجلسة ١٩٧٩/١/٢٩ بندب خبير فى الدعوى لبيان ما إذا كان المطعون ضده قد أقام بالعين المؤجرة مبان دون إذن كتابى من المؤجر وماهية هذه المبانى وما إذا كانت ترتب ضرر بالمؤجر بما مؤداه القطع بعدم أحقية المطعون ضده فى إقامة هذه المبانى وفى أحقية الطاعن فى طلب الإخلاء إذا كانت قد أقيمت إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلتزم حجيه ذلك الحكم إذ عاد وقرر أن سبب فسخ العقد القائم على اساءه إستعمال العين المؤجرة بما يرتب الضرر غير وارد بالقانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ الذى أدرك الدعوى أمام محكمة الإستئناف أو المتعلقة بالنظام العام رغم ما هو مقرر من أن حجية الأحكام تعلو على إعتبارات النظام العام .

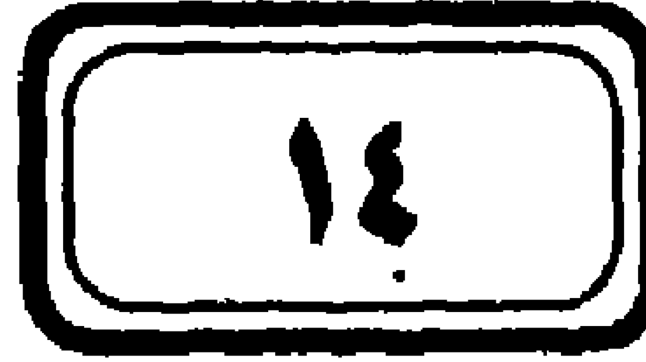
وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بتحقيق الدعوى ، سواء أكان بندب خبير أو بأى طريق آخر لا يحوز حجيه بالنسبة لما يثيره من وجهات نظر قانونيه أو افتراضات موضوعية ، مادام

لم يتضمن حسما لخلاف بين الخصوم ويجوز العدول عنه والإلتفات عن ما تضمنه من آراء قانونية أو افتراضات واقعية بقصد إناره الطريق أمام التحقيق المقضى بإجرائه حتى تتهيأ الدعوى للفصل فى موضوعها ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم الصادر من محكمة الإستئناف بجلسة ١٩٧٨/١/٢٩ أنه قضى بندب خبير فى الدعوى لبيان ما إذا كان المطعون ضده قد أقام مبان بالعين المؤجرة وما إذا كانت قد الحقت ضررا بالمؤجر ، وذلك قبل أن يدرك القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ الدعوى مستحدثا تعديلا بسبب الاخلاء الذى كان مقررا بنص المادة ٣١/جـ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ التى كانت تجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر إذا إستعمله المستأجر أو سمح بإستعماله بطريقة تخالف شروط الإيجار المعقولة والمتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر بأن جعله - على النحو المبين بالرد على السبب الثالث - قاصرا على حالة الإضرار بسلامة المبنى وليس بالمؤجر ، وذلك دون أن يحسم بقضائه هذا خلفا يحوز حجيه بين الخصوم فإن النعى على الحكم بهذا السبب يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د. على فاضل حسن نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طلعت أمين صادق ، محمد عبد القادر سمير ، د. عبد القادر عثمان وحسين حسنى دياب .



الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٣ قضائية :

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

قبول الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون المطعون عليه خصما حقيقيا فى الحكم المطعون فيه .

(٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » . إعادة التقييم .

إعادة تقييم وظائف العاملين بشركات القطاع العام أو إستحداث وظائف جديدة بها . جوازى للوحدة الاقتصادية . تعديل الفئة المالية المخصصة للوظيفة . اعتباره استحداث لوظيفة جديدة . علة ذلك .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه لايكفى لقبول الطعن أن يكون المطعون عليه طرفافى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون خصما حقيقيا وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه .

٢ - مؤدى نص المادتين الاولى والثانية من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ - الذى يحكم واقعة الدعوى - أن المشرع أجاز للوحدة الاقتصادية إعادة تقييم وظائفها أو إستحداث وظائف جديدة وترتيبها فى داخل إحدى مستويات جدول الاجور والعلاوات الملحق بالنظام المشار إليه ، وكان هذا الجدول قد أورد مستويات وظيفية مختلفة

لكل منها نطاق أجرها السنوى الذى ينقسم بدوره إلى عدد من الفئات المالية التى تنظم مختلف الوظائف حسبما ترد فى جداول التوصيف المشار إليها ، وكان مفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن كل وظيفة أو مجموعة من الوظائف يجب أن تقابلها فئة مالية معينة ، لان الوظيفة والفئة المالية أمران متلازمان لايتأتى وجود أحدهما دون الآخر ، ولازم ذلك أن تناول الفئة المالية المخصصة للوظيفة بالتعديل عند إعادة تقييم الوظائف يكون منطويا فى واقع الامر على إستحداث لوظيفة جديدة ، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن مجلس إدارة المطعون ضدها الأول قد أصدر قرارا بتاريخ ١٩٧٦/١/٢٦ متضمنا تعديل هيكلها التنظيمى واعادة تقييم بعض وظائفها برفع فئتها المالية من الثانية إلى الأولى ومنها وظيفة مدير إدارة الشئون القانونية والشكاوى التى يشغلها الطاعن وارسل لوزير الصناعة لاعتماده فأجرى وكيل أول الوزارة والمفوض فى اختصاصه فى هذا الشأن بتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢٦ تعديلا على مشروع هذا الهيكل وأبقى على الوظيفة التى يشغلها الطاعن ولم يوافق على رفع فئتها المالية دون تعديل إعمالا لنص المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المشار إليها ولا يسوغ للطاعن التمسك برفع فئتها المالية ، ولا يغير من ذلك صدور القانون ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام إذ لم يتضمن هذ القانون سلب السلطة المخولة للوزير المختص فى اعتماد الهياكل التنظيمية للوحدات الاقتصادية حسبما سلف البيان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٩٠ لسنة ١٩٧٨ عمال كلي جنوب القاهرة على المطعون ضدهما - رئيس مجلس إدارة شركة أدفينا

للأغذية المحفوظة ووزير الصناعة بصفتيهما بطلب إلزامهما متضامنين أصليا بترقيته إلى الفئة الأولى اعتبار من ١٩٧٦/١/٢٦ مع ما يترتب على ذلك من آثار مالية - وبأن يؤديا له مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيها تعويضا عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته وإحتياطيا ندب خبير لتحقيق دفاعه ، وقال بيانا للدعوى أنه عين لدى المطعون ضدها الأولى في ١٩٦١/١/١ بوظيفة محام - وسكن على ذات الوظيفة بالفئة المالية الخامسة اعتبارا من ١٩٦٤/٧/١ وظل يتدرج بها إلى أن رقى فى ١٩٧٣/١٢/٣١ إلى وظيفة مدير إدارة الشئون القانونية والشكاوى بالفئة الثانية وبتاريخ ١٩٧٦/١/٢٦ أصدر مجلس إدارتها قرارا بإنشاء وظيفة مدير الإدارة العامة للشئون القانونية والشكاوى بالفئة الأولى وكان يجب أن يرقى عليها لا ستيفائه شروط شغلها ولكنها لم ترشحه لشغلها بزعم عدم وجودها مما جمد موقفه الوظيفى ، وإمعانا فى الاضرار به قامت بترقية أحد مرؤوسيه - رئيس قسم القضايا والتنفيذ بمصنع دمياط - إلى وظيفة مدير الإدارة القانونية بالفئة الثانية وهى الوظيفة التى يشغلها مما كان يستلزم ترقيته إلى الفئة الأولى الخالية بالهيكل الوظيفى للمطعون ضدها الأولى الامر الذى سبب له أضرارا نفسية ومن ثم فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان ، وبعد أن ندبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل ، حكمت بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٧ برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٨٩٧ لسنة ٩٨ ق وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . دفع المطعون ضده الثاني بعدم قبول الطعن بالنسبة له ، وقدمت النيابة العامة مذكرة تضمنت ذات الدفع كما أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض على المحكمة - فى غرفة مشورة - فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده الثانى - أن الحكم المطعون فيه لم يقض له أو عليه بشىء ومن ثم يكون إختصامه فى الطعن غير مقبول .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ، ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفى لقبول الطعن أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة

أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن يكون خصما حقيقيا وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قصر طلباته على المطعون ضدها الأولى فى مواجهة المطعون ضده الثانى - ولم يوجه إليه طلبات فإن اختصامه فى الطعن يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الأولى إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تفسيره ، وفى بيان ذلك يقول أن قرار مجلس إدارة المطعون ضدها الأولى الصادر بجلسة ١٩٧٦/١/٢٦ بالموافقة على الهيكل الوظيفى لها قرار سليم ومنتج لآثاره لأن القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ قد ناط بمجالس إدارة شركات القطاع العام اعتماد الهياكل الوظيفية بها بعد أن كان ذلك من اختصاص مجالس إدارة المؤسسات التابعة لها هذه الشركات ولما كان هذا الهيكل قد تضمن رفع الفئة المالية للوظيفة التى يشغلها من الفئة الثانية إلى الفئة الأولى فقد أصبح من حقه أن يشغل الوظيفة بفئتها الجديدة الواردة بهذا الهيكل وما يترتب عليها من آثار مالية لاسيفائه شروط شغلها أسوة بزملائه الذين رفعت الفئة المالية لوظائفهم بذات الهيكل وفقا لتقرير الخبراء المندوبين فى الدعوى وإذ خالف الحكم هذا النظر بقوله أن القرار سالف الذكر لم يعتمد من وزير الصناعة وأن الوظيفة التى يطالب بها لم تدرج بالهيكل الوظيفى الصادر فى ١٩٧٦/١٢/٢٨ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تفسيره . .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك لأنه لما كانت المادة الأولى من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ - الذى يحكم واقعة الدعوى - قد نصت على أنه « يضع مجلس إدارة المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية هيكلا تنظيميا يعتمد من الوزير المختص » ونصت المادة الثانية من هذا النظام على أنه « يكون لكل مؤسسة أو وحدة اقتصادية جدول توصيف للوظائف والمرتبات يتضمن وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها

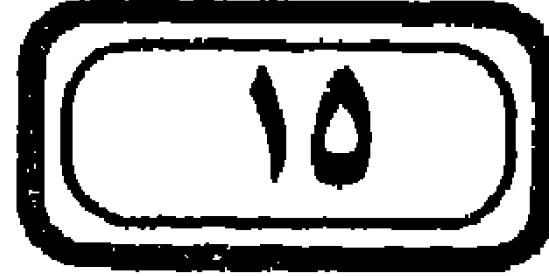
ومسئولياتها والأشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها وترتيبها فى داخل إحدى مستويات الجدول الملحق بهذا النظام ويجوز اعادة تقييم الوظائف بالمؤسسات والوحدات الاقتصادية التابعة لها أو إستحداث وظائف جديدة بعد موافقة مجلس الإدارة على أن يعتمد من الوزير المختص وذلك بشرط الالتزام بالنسبة المقررة للأجور إلى رقم الأنتاج أو رقم الأعمال » مما مؤداه أن المشرع أجاز للوحدة الاقتصادية إعادة تقييم وظائفها أو إستحداث وظائف جديدة وترتيبها فى داخل إحدى مستويات جدول الأجور والعلاوات الملحق بالنظام المشار إليه ، وكان هذا الجدول قد أورد مستويات وظيفية مختلفة لكل منها أجرها السنوى الذى ينقسم بدوره إلى عدد من الفئات المالية التى تنتظم مختلف الوظائف حسبما ترد فى جداول التوصيف المشار إليها ، وكان مفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن كل وظيفة أو مجموعة من الوظائف يجب أن تقابلها فئة مالية معينة ، لأن الوظيفة والفئة المالية أمران متلازمان لا يتأتى وجود أحدهما دون الآخر ، ولازم ذلك أن تناول الفئة المالية المخصصة للوظيفة بالتعديل عند إعادة تقييم الوظائف يكون منطوياً فى واقع الأمر على إستحداث لوظيفة جديدة ، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن مجلس إدارة المطعون ضدها الأولى قد أصدر قرارا بتاريخ ١٩٧٦/١/٢٦ متضمنا تعديل هيكلها التنظيمى وإعادة تقييم بعض وظائفها برفع فئتها المالية من الثانية إلى الأولى ومنها وظيفة مدير إدارة الشئون القانونية والشكاوى التى يشغلها الطاعن وأرسل لوزير الصناعة لاعتماده فأجرى وكيل أول الوزارة والمفوض فى إختصاصه فى هذا الشأن بتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢٦ تعديلا على مشروع هذا الهيكل وأبقى على الوظيفة التى يشغلها الطاعن ولم يوافق على رفع فئتها إلى الفئة المللية الأولى . مما لازمه أن تظل هذه الوظيفة بذات فئتها المالية دون تعديل إعمالا لنص المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المشار إليها ، ولا يسوغ للطاعن التمسك برفع فئتها المالية ، ولا يغير من ذلك صدور القانون ١١١

لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام إذ لم يتضمن هذا القانون سلب السلطة المخولة للوزير المختص فى إعتماد الهياكل التنظيمية للوحدات الاقتصادية حسبما سلف البيان ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د. جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان و حماد الشافعى .



الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) نقض « الخصوم فى الطعن »

الإختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . عدم توجيه طلبات للخصم ووقوفه موقفاً سلبياً من الخصومة ودون أن يحكم له أو عليه بشئ . أثره . عدم جواز إختصامه فى الطعن .

(٢)عمل « العاملون بالقطاع العام » . قانون « القانون الواجب التطبيق »

قانون العمل .إعتباره مكملاً لأحكام نظامى العاملين بالقطاع العام الصادرين بقرار رئيس الجمهورية ٦١ لسنة ١٩٧١ والقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . خلو التشريعين الأخيرين من نص بشأن كيفية حساب الأجر الإضافى للعاملين بالقطاع العام . أثره . وجوب الرجوع فى هذا الشأن لقانون العمل وحده .

١- المناط فى توجيه الطعن إلى خصم معين أن تكون للطاعن مصلحة فى إختصامه بأن يكون لأى منهما طلبات قبل الآخر أمام محكمة المُوضوع ونازع أى منهما الآخر فى طلباته .

٢- النص فى المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام على أن « .... » كما أن المادة الأولى من قانون نظام العاملين بالقطاع الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه « .... » وكان التفويض الصادر لمجلس الإدارة

بمقتضى المادة ٣٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ التى نصت على أنه « .... » يقتصر على التفويض فى تحديد أيام العمل فى الأسبوع وساعاته ولا يمتد إلى التفويض فى تحديد أجر ساعات العمل الإضافية التى يعملها العامل فيما يجاوز ساعات العمل المحددة . كما أن التفويض لمجلس الإدارة بمقتضى المادة ٤٤ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسسنة ١٩٧٨ التى نصت على أنه « .... » لا يمتد بدوره إلى التفويض فى تحديد أجر ساعات العمل الإضافية لأن المقابل المشار إليه فى تلك المادة هو ذلك الذى يستحق للعامل إذا بذل جهدا غير عادى أو أدى عملاً آخر خارج نطاق عمله الأصلى ومغايراً لطبيعته ، وإذ خلا كل من القانونين ٦١ لسنة ٧١ ،٤٨ لسنة ١٩٧٨ اللذين يحكمان واقعة النزاع من تحديد الأجر المستحق عن ساعات العمل الإضافية ،فإن الأحكام الواردة فى هذا الشأن فى قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ٥٩ الذى يحكم واقعة النزاع تكون هى الواجبة التطبيق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٦١٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى دمنهور على المطعون ضدهما – شركة .... والهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية وطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها الأولى بدفع مبلغ ستمائة جنيه وضم متوسط المستحق من الأجر الإضافى إلى أجره ، وقال بياناً لدعواه أنه التحق بالعمل لدى الشركة المطعون ضدها الأولى نقلاً من الإدارة المحلية وتسلم العمل فى ١٩٦٨/٨/١ وظل يتقاضى فضلاً عن مرتبه أجراً إضافياً وإذ توقفت الشركة عن صرفه له رغم إنها كانت تخصم من أجره ساعة من ساعات العمل الإضافية

وبلغ جملة المستحق له ٦٠٠ جنيه ، ويحق له ضم متوسط المستحق إلى أجره بإعتباره جزء لا يتجزأ من الأجر فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٨٠/١١/٢٩ ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره عدل الطاعن طلباته إلى مبلغ ٨٦٢ , ١٨٨٠ جنيهاً وبتاريخ ١٩٨١/١٢/١٩ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها الأولى بأن تدفع للطاعن مبلغ ٧٨٢,٧٧٨ جنيهاً ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ، إستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالإستئناف رقم ٧٧ لسنة ٣٨ ق اسكندرية « مأمورية دمنهور » وإستأنفه الطاعن بالإستئناف رقم ٩٥ لسنة ٣٨ ق اسكندرية « مأمورية دمنهور» وبتاريخ ١٩٨٣/٥/١٧ حكمت المحكمة في الإستئناف رقم ٧٧ لسنة ٣٨ ق بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى وفي الإستئناف رقم ٩٥ لسنة ٣٨ ق برفضه ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الأولى ودفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثانية ، وعرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الثانية هو عدم جواز إختصامها في الطعن لأن الطاعن لم يوجه إليها أية طلبات أمام محكمة الموضوع ولم يحكم عليها بشئ .

وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أن المناط في توجيه الطعن إلى خصم معين أن تكون للطاعن مصلحة في إختصامه بأن يكون لأي منهما طلبات قبل الآخر أمام محكمة الموضوع ونازع أي منهما الآخر في طلباته ، وإذ كانت المطعون ضدها الثانية قد إختصمت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها دون أن توجه إليها طلبات ولم يحكم لها أو عليها بشئ فإن إختصامها في الطعن يكون على غير أساس .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون ضدها الأولى .

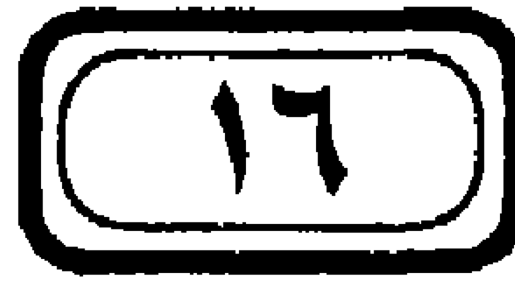
وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن المادة الأولى من كل من القانونين رقمى ٦١ لسنة ١٩٧١ ،٤٨ لسنة ١٩٧٨ نصت على تطبيق أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى كل منهما ، ولم يرد بأى منهما نص يبين الأسس التى يحسب عليها أجر ساعات العمل الإضافية فيجب تطبيق أحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى هذا الشأن دون اللوائح التى وضعتها الشركة المطعون ضدها الأولى على أساس مخالف للقانون وإذ طبق الحكم المطعون فيه هذه اللوائح دون أحكام قانون العمل المشار إليه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام قد نصت على أنه « تسرى أحكام النظام المرافق على العاملين بالمؤسسات العامة والوحدات الإقتصادية التابعة لها وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون » ، كما نصت المادة الأولى من قانون العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون » ، وكان التفويض الصادر لمجلس الإدارة بمقتضى المادة ٣٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ التى نصت على أنه « يحدد مجلس الإدارة أيام العمل فى الأسبوع وساعاته وفقاً لمقتضيات العمل .... » يقتصر على التفويض فى تحديد أيام العمل فى الأسبوع وساعاته ولا يمتد إلى التفويض فى تحديد أجر ساعات العمل الإضافية التى يعملها العامل فيما يجاوز ساعات العمل المحددة ، كما أن التفويض الصادر لمجلس الإدارة بمقتضى المادة ٤٤ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨التى نصت على أنه

« يستحق العامل مقابلاً عن الجهود غير العادية والأعمال الإضافية التى يكلف بها من الرئيس المختص وذلك طبقاً للقواعد والضوابط التى يضعها مجلس الإدارة فى هذا الشأن .... » لا يمتد بدوره إلى التفويض فى تحديد أجر ساعات العمل الإضافية لأن المقابل المشار إليه فى تلك المادة هو ذلك الذى يستحق للعامل إذا بذل جهداً غير عادى أو أدى عملاً آخر خارج نطاق عمله الأصلى ومغايراً لطبيعته ، وإذ خلا كل من القانونين ٦١ لسنة ١٩٧١ ،٤٨ لسنة ١٩٧٨ اللذين يحكمان واقعة النزاع من تحديد الأجر المستحق عن ساعات العمل الإضافية فإن الأحكام الواردة فى هذا الشأن فى قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم واقعة النزاع تكون هى الواجبة التطبيق ، وإذ جانب الحكم المطعون فيه هذا النظر وطبق فى هذا الخصوص الأحكام الواردة في لوائح الشركة المطعون ضدها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د. جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان و حماد الشافعى



الطعن رقم ١٣٦٠ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) نقض « الخصوم فى الطعن »

الإختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون للخصم مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره . عدم توجيه طلبات للخصم وعدم الحكم له أو عليه بشئ . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة له .

(٢) تأمينات إجتماعية « التحكيم الطبى »

لجوء المؤمن عليه إلى التحكيم الطبى ليس إلزامياً . إختياره هذا الطريق لإقتضاء حقوقه . أثره . وجوب إلتزامه بقرار لجنة التحكيم . علة ذلك . نهائية القرار وعدم قابليته للطعن .

١ - لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن بالنقض أن يكون خصماً فى الدعوى الذى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره .

٢ - لما كانت المادة ٦١ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ أجازت للمؤمن عليه أن يتقدم إلى الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية بطلب لإعادة النظر فى قرار جهة العلاج وذلك فى خلال أسبوع من تاريخ إخطاره بإنتهاء العلاج أو بتاريخ العودة

للعمل أو بعدم إصابته بمرض مهنى وخلال شهر من تاريخ إخطاره بعدم ثبوت العجز أو بتقدير نسبته وأوجبت المادة ٦٢ من ذات القانون على الهيئة إحالة الطلب إلى لجنة تحكيم يصدر بتشكيلها وتنظيم أعمالها قرار من وزير التأمينات لتصدر قراراً ملزماً لطرفى النزاع ، مما مفاده أن الإلتجاء إلى التحكيم الطبى ليس إلزامياً على المؤمن ولكن إذا إختار هذا الطريق لإقتضاء حقوقه فإن قرار لجنة التحكيم الطبى الصادر فى موضوع المنازعة يكون نهائياً وغير قابل للطعن عليه منه ويتعين عليه إلتزامه وعدم التحلل منه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الأخيرين - الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية وشركة .... - الدعوى رقم ٧٤٢ سنة ١٩٦٨ عمال كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بأحقيته فى تحديد نسبة العجز الجزئى المستديم بواقع ٣٥٪ بدلاً من ١١٪ وقال بياناً لدعواه أنه يعمل بشركة .... وقبل ذلك كان يعمل بمصنع................ والتابع .... بمهنة عامل معاملات سطحية وكان يعرضه للضوء القوى المباشر وتطاير الرمال مما أدى إلى إصابته بإنفصال شبكى إلا أن المصنع تفادياً للمسئولية أوقع عليه الكشف الطبى فى ١٩٦١/٦/٩ وبعد تعرضه لهذه المخاطر بستة أشهر تحددت قوة إبصار عينيه ب ٣٦/٦ ، ١٨/٦ وأجريت له عدة عمليات جراحية بعينيه مع التوصية بتغيير عمله لتجنب تكرار الإنفصال الشبكى غير أن المصنع لم يتبع تلك التوصية وظل فى عمله مما أدى إلى تلف عينه اليمنى من جراء إصابتها بإنفصال شبكى وحرر المصنع محضر إصابة عمل فى ١٩٦٨/٢/٧ وتمت إحالته للهيئة العامة للتأمين الصحى فى ١٩٧٦/١١/٢٢ وقد قررت

اللجنة الطبية العامة بالقاهرة عرضه على أخصائى الهيئة لتوقيع الكشف الطبى عليه فى ١٩٧٧/٤/١٠ فقدر نسبة العجز الجزئى المستديم بالعين اليمنى بواقع ٣٥٪ إلا أن اللجنة الطبيـة قـدرت نسـبة العـجز بواقع ١١٪ فلجأإلى لجنة التحكيم الطبى بالهيئة فقررت فى ١٩٧٧/٩/٦ رفض طلبه ، وإذ كان قرار اللجنتين الطبية ولجنة التحكيم على خلاف القانون فقد أقام الدعوى بطلبه آنف البيان وبتاريخ ١٩٨١/١١/٣٠ و١٩٨١/١٢/١ أعلن الطاعن المطعون ضدهما الأولى والثانى وطلب الحكم بإلزامهما بذات الطلبات الواردة بصحيفة إفتتاح الدعوى . وبتاريخ ١٩٨١/١/٣١ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف المقيد برقم ٣٧٢ لسنة ٩٩ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٣/٣/٢٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأولى والأخيرة وفى الموضوع برفضه . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأولى والأخيرة أنهما ليسا خصمين حقيقيين فى الطعن .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن بالنقض أن يكون خصماً فى الدعوى الذى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ، وإذ كان الثابت أنه لم يحكم على المطعون ضدهما الأولى والأخيرة بشئ وكان الطاعن قد أسس طعنه على أسباب تتعلق بالمطعون ضدهما الثانية والثالثة فإنه يتعين عدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأولى والأخيرة .

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الثانية والثالثة استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيانهما يقول أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه تأسيساً على أن قرار لجنة التحكيم الطبى بشأن تقدير نسبة العجز يعتبر نهائياً وغير قابل للطعن فى حين أن قواعد وإجراءات التحكيم الطبى والتظلم منها الواردة بالمادتين ٦١ ، ٦٢ من قانون التأمين الإجتماعى والقرار رقم ٧٠ لسنة ١٩٧٦ بشأن تشكيل لجنة التحكيم الطبى تعد اللجنة من قبيل اللجان الإدارية ولا تعتبر القرارات الصادرة منها نهائية أو غير قابلة للطعن عليها طبقاً للمادة (٦٢) كما طبق الحكم المطعون فيه أحكام القرار رقم ٢١٥ لسنة ١٩٧٧ مع أن قرار لجنة التحكيم الطبى الذى يطلب إلغاءه صدر فى ظل القرار رقم ٧٠ لسنة ١٩٧٦ وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم جواز الطعن على قرار لجنة التحكيم الطبى وإعمالاً لأحكام القرار الوزارى رقم ٢١٥ لسنة ١٩٧٧ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، وذلك أنه لما كانت المادة ٦١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ أجازت للمؤمن عليه أن يتقدم إلى الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية بطلب لإعادة النظر فى قرار جهة العلاج وذلك فى خلال أسبوع من تاريخ إخطاره بإنتهاء العلاج أو بتاريخ العودة للعمل أو بعدم إصابته بمرض مهنى وخلال شهر من تاريخ إخطاره بعدم ثبوت العجز أو بتقدير نسبته وأوجبت المادة ٦٢ من ذات القانون على الهيئة إحالة الطلب إلى لجنة تحكيم يصدر بتشكيلها وتنظيم أعمالها قرار من وزير التأمينات لتصدر قراراً ملزماً لطرفى النزاع ، مما مفاده أن الإلتجاء إلى التحكيم الطبى ليس إلزامياً على المؤمن ولكن إذا إختار هذا الطريق لإقتضاء حقوقه فإن قرار لجنة التحكيم الطبى الصادر فى موضوع المنازعة يكون نهائياً وغير قابل للطعن عليه منه ويتعين

عليه إلتزامه وعدم التحلل منه ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن طلب إعادة النظر فى تقدير الهيئة لنسبة عجزه أمام لجنة التحكيم الطبى وصدر قرار اللجنة فى هذا الطلب بتحديد نسبة العجز لديه بنسبة ١١٪ وكان الحكم المطعون فيه قد إعتد بقرار لجنة التحكيم بإعتباره قراراً نهائياً فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان و حماد الشافعى .

١٧

الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥١ القضائية

- تأمينات اجتماعية « معاش الشيخوخة » «تسوية حساب مدة الإشتراك السابقة »

حساب المدة السابقة للاشتراك فى التأمين ضمن المدة المحسوبة فى المعاش وفقا لقانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . حالاته . الشروط والأوضاع المنصوص عليها فى المادتين ٨٤ ، ٨٥ من القانون بشأن أداء المبالغ المبينة بالجدول رقم ٥ « المرافق » تسوية الأعباء وفقا للمادة الأولى من القانون ١٥ لسنة ١٩٧٥ . شرطه .

لما كان المشرع فى قانون التأمينات الأجتماعية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٣ لسنة ٦٤ فرق فى شأن حساب المدة السابقة ضمن المدة المحسوبة فى المعاش بين حالتين وقد تناولتها المادة ٨٤ منه - هى المدة التى أدى عنها المؤمن عليه اشتراكات وفقا لأحكام القانونين رقمى ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ ، ٩٢ لسنة ١٩٥٩ إلى أى من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية أو النظام الخاص فقرر بالنسبة لها ادخالها ضمن الأشتراك فى هذا التأمين دون إداء فروق اشتركات عنها ، وذلك من أول إبريل سنة ١٩٥٦ ، كما تدخل مدة الاشتراك فى النظام الخاص السابق على هذا التاريخ ضمن المدة المحسوبة فى المعاش بواقع ٢٪ من كل سنة على أن يؤدى النظام الخاص بالنسبة لكل مشترك مبالغ نقدية من رصيده تحسب وفقا للجدول رقم ٥ المرافق .

والثانية وقد تناولتها المادة ٨٥ منه - هى المدة السابقة على اشتراك المؤمن عليه فى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة والتى يستحق عنها مكافأة . فقرر بالنسبة لها أدخالها ضمن مدة الاشتراك فى هذا التأمين على أن يحسب عنها معاش بواقع ١٪ من متوسط الأجر الشهرى عن كل سنة من سنوات تلك المدة السابقة وأجاز للمؤمن عليه فى هذه الحالة أن يطلب حساب المعاش عن المدة السابقة المشار إليه أو جزء منها بواقع ٢٪ من متوسط الأجر الشهرى بشرط أن يؤدى إلى الهيئة مبالغ تحسب وفقا للجدول رقم ٥ المرافق ولما كانت المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥ بشأن رد ثلث المبالغ التى تحملها المؤمن عليهم - العاملين لزيادة معدل احتساب المدة السابقة فى المعاش من ١٪ إلى ٢٪ وفقا لقانون التأمينات الأجتماعية تنص على أنه « .... » مما مفاده أن التسوية التى قررها هذا القانون أنما تجرى بالنسبة للأعباء التى تحملها المؤمن عليهم قبل تاريخ العمل به تطبيقا لحكم المادة ٨٥ من قانون التأمينات الأجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ٦٤ فحسب ولا يشمل ذلك الأعباء التى تحملها النظام لخاص تطبيقا للمادة ٨٤ من ذات القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٩٦ سنة ١٩٧٧ عمال كلى الاسكندرية على المطعون ضدها « الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية » وطلب الحكم بالزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٠٠٠ جنيه ، والفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ تقديمه الطلب إلى لجنة فحص المنازعات فى ١٩٧٧/٤/٢٤

وحتى تمام السداد . وقال بيانا لها أنه التحق بخدمة البنك الأهلى المصرى فى ١٩٢٥/١/٢٦ ثم نقل إلى البنك المركزى فى ١٩٦١/١/١ وظل يعمل به إلى أن أحيل إلى التقاعد فى ١٩٦٥/١/٣١ ، وقد سدد البنك للهيئة المكافأة المستحقة له عن مدة الخدمة السابقة على الاشتراك ، ومن ثم تكون الهيئة قد تسلمت تكلفة رفع نسبة معاشه عن مدة الخدمة السابقة على الأشتراك من ١٪ إلى ٢٪ واذ صدر القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥ بشأن رد ثلث قيمة المبالغ التى تحملها المؤمن عليهم لزيادة معدل احتساب المدة السابقة من ١٪ إلى ٢٪ وفقا لقانون التأمينات الاجتماعية - ورفضت الهيئة ، ومن بعدها لجنة فحص المنازعات رد - المبلغ المستحق له ، فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . وبتاريخ ١٩٧٨/١/١٥ ندبت المحكمة خبيرا لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بالزام المطعون ضدها بأن تؤدى للطاعن مبلغ ٣٩٤ . ٢٤٢٧ والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ الحكم . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالأستئناف رقم - ٦٣٣ سنة ٣٦ ق الاسكندرية . وبتاريخ ١٩٨١/٥/١٨ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الأستدلال والتناقض والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن - الثابت بتقرير الخبير أن البنك أقر صراحة بأنه قام بتمويل احتياطى المعاش الخاص بالطاعن ، وفقا لأحكام المادتين ٧٥ ، ٨٤ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ وقبل صدور القرار الجمهورى رقم ٩٨٩ لسنة ١٩٦٧ ، وأن المبالغ التى حولت كانت لحساب المعدل الخاص بالمعاش بواقع ٢٪ مباشرة والتكييف الحقيقى لها أنها تكلفة رفع المعاش لهذا القدر الذى كان الطاعن يشترك فى تمويله طبقا للنظام الخاص . ولما كان نص المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥

مطلقا غير مقيد بقيد من القيود إذ لم يشر لأى نص من النصوص التى تبيح للمؤمن عليه الضم ، فإن الطاعن وقد ثبت أنه قام بسداد تكلفه حساب مدة الخدمة السابقة لأحتسابها بواقع ٢٪ عن طريق توريدها من النظام الخاص الذى كان مشتركا فيه فإنه يحق له استرداد ثلث هذه التكلفة ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم أحقيته فى هذا الرد فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون ، والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المشرع فى قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فرق فى شأن حساب المدة - السابقة ضمن المدة المحسوبة فى المعاش بين حالتين الأولى وقد تناولتها المادة ٨٤ منه هى المدة التى أدى عنها المؤمن عليه إشتراكات وفقا لأحكام القانونين رقمى ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ ، ٩٢ لسنة ١٩٥٩ إلى أى من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية أو النظام الخاص ، فقرر بالنسبة لها ادخالها ضمن الاشتراك فى هذا التأمين دون أداء أية فروق اشتراكات عنها ، وذلك من أول أبريل سنة ١٩٥٦ ، كما تدخل مدة الاشتراك فى النظام الخاص السابق على هذا التاريخ ضمن المدة المحسوبة فى المعاش بواقع ٢٪ عن كل سنة على أن يؤدى النظام الخاص بالنسبة لكل مشترك مبالغ نقدية من رصيده تحسب وفقا للجدول رقم ٥ المرافق . والثانية - وقد تناولتها المادة ٨٥ منه - هى المادة السابقة على اشتراك المؤمن عليه فى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة والتى يستحق عنها مكافأة ، فقرر بالنسبة لها إدخالها ضمن مدة الاشتراك فى هذا التأمين على أن يحسب عنها معاش بواقع ١٪ من متوسط الأجر الشهرى عن كل سنة من سنوات تلك المدة السابقة وأجاز للمؤمن عليه فى هذه الحالة أن يطلب حساب المعاش عن المدة السابقة المشار إليها أو جزء منها بواقع ٢٪ من متوسط الأجر الشهرى بشرط أن يؤدى إلى الهيئة مبالغ تحسب وفقا للجدول رقم ٥ المرافق . ولما كانت المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥ فى شأن رد ثلث المبالغ التى تحملها المؤمن عليهم من العاملين لزيادة معدل أحتساب المدة

السابقة فى المعاش من ١٪ إلى ٢٪ وفقا لقانون التأمينات الأجتماعية تنص على أنه « تجرى تسوية الأعباء التى تحملها المؤمن عليهم قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير حساب مدة خدمتهم السابقة المحسوبة فى المعاش بواقع ٢٪ بدلا من ١٪ وفقا لحكم المادة ٨٥ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الأجتماعية ، وذلك على الوجه الآتى .... » فإن مفاد ذلك أن التسوية التى قررها هذا القانون وأنما تجرى بالنسبة للأعباء التى تحملها المؤمن عليهم قبل تاريخ العمل به تطبيقا لحكم المادة ٨٥ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فحسب ، ولا يشمل ذلك الأعباء التى تحملها النظام الخاص تطبيقا لحكم المادة ٨٤ من ذات القانون وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الأعباء موضوع الدعوى تحملها النظام الخاص تطبيقا لحكم المادة ٨٤ المشار إليها ، فإنه لا يكون هناك ثمة محل لإعمال التسوية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٥ فى شأنها ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

– وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى و عبد العال السمان .



الطعن رقم ٣٤٠ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) مسئولية « المسئولية التقصيرية : المسئولية الشيئية » .

مسئولية حارس الأشياء . م ١٧٨ مدنى . مناطها .

(٢) مسئولية . مرافق عامة . قانون .

مسئولية وحدات الحكم المحلى عن حراسة شبكات الإنارة العامة فى المدن والقرى . أساسها . مجال تطبيق قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٧٦ إقتصاره على نطاق سريان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ الذى صدر فى ظله . دون القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المتعارض مع أحكامه .

١ - الحراسة الموجبة للمسئولية طبقا لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنما تتحقق بسيطرة الشخص الطبيعى أو المعنوى على الشىء سيطرة فعلية فى الإستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه .

٢ - مؤدى نص المادة الثانية من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ والمادة التاسعة عشر من اللائحة التنفيذية لهذا القانون أنه أصبح بصدور القانون رقم

٤٣ لسنة ١٩٧٩ منوطا بوحدات الحكم المحلى تولى أعمال إنشاء وصيانة شبكات الانارة العامة فى مختلف المدن والقرى . فتكون هذه الوحدات فى مدلول حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى حارسة على هذه الشبكات باعتبارها الجهة ذات الهيمنة والسيطرة عليها بما اسند إليها قانونا مهام إنشائها وأستعمالها وصيانتها والرقابة على ما يتصل باستهلاك طاقة الكهرباء ، ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٧٦ من اعتبار مرفق الكهرباء من المرافق ذات الطبيعة الخاصة فى تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بنظام الحكم المحلى ، إذ أن مجال تطبيق هذا القرار يقتصر على نطاق سريان هذا القانون الذى صدر فى ظله دون القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المتعارض مع أحكامه ، ولا يسوغ إنصراف الحراسة إلى الشركة المطعون ضدها الثانية إذ يبين من استقراء القرار رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٧٨ الصادر من رئيس مجلس الوزراء بتأسيسها أن الغرض من انشائها هو توزيع وبيع الطاقة الكهربائية بمحافظات الدلتا فلا يعتبر قيامها بهذا العمل من شأنه أن يخرج شبكات الانارة العامة من السلطة الفعلية لوحدات الحكم المحلى وفقا لما استهدفه القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ولائحته التنفيذية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٥٤١ سنة ٨٣ مدنى طنطا الإبتدائية على الطاعن والمطعون ضده الثانى بصفتيهما بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يؤديا إليه مبلغ ألفى جنيه ؛ وقال بيانا لهما أنه بتاريخ ٨ من

نوفمبر سنة ١٩٨٢ بمدينة كفر الزيات سقط سلك كهربائى على دابة يملكها « حصان » أدى إلى صعقها ونفقها وأجرى عن الحادث تحقيق فى المحضر رقم ٣٩٣٣ سنة ٨٢ إدارى كفر الزيات ، وإذ حاق به ضرر من جراء نفق دابته التى كانت مصدر رزقه وكانت حراسة سلك الكهرباء محدث الضرر هى للطاعن والمطعون ضده الثانى عملا بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى فإنهما يكونا مسئولين عن التعويض بالمبلغ الذى يطلبه فى دعواه ، وبتاريخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة بالزام الطاعن بأن يؤدى إلى المطعون ضده الأول مبلغ ثمانمائه جنيه استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة أستئناف طنطا بالأستئناف رقم ١٤١ سنة ٣٥ قضائية طالبا الغاءه ورفض الدعوى ، وبتاريخ ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٨٥ حكمت محكمة الأستئناف برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف،طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإن عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فية أقام قضاءه بالزامه بالتعويض على سند من أن الأسلاك الكهربائية التى سبب إحداها الضرر محل المطالبة بالتعويض عنه تقع فى حراسته وفقا لأحكام قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ، إلا أنه وإن كان هذا القانون قد منح الوحدات المحلية أختصاص إنشاء وإدارة جميع المرافق ، إلا أنه عاد وإستثنى من ذلك المرافق القومية والمرافق ذات الطبيعة الخاصة التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية ، ولقد صدر من رئيس الجمهورية قبل صدور القانون المذكور القرار رقم ٣٨٠ سنة ١٩٧٦ باعتبار مرفق الكهرباء من المرافق ذات الطبيعة الخاصة وهو قرار يسرى فى ظل العمل بالقانون المشار إليه لعدم تعارضه مع أحكامه ، ويصبح عمل وحدات الحكم المحلى قاصرا على إعداد المبنى اللازم لشبكة الإنارة والأدوات اللازمة لتشغيلها ولا علاقة لها بالتيار الكهربائى الذى

تتولى الشركة المطعون ضدها الثانيه مده إلى المنازل والمنشآت واستغلاله لحسابها عن طريق تحصيل القيمة النقدية للاستهلاك ، وأنها بذلك يكون لها السيطرة الفعليه فى استعمال الشبكة ولحساب نفسها وتعد هى الحارسة عليها والمسئولة عما يقع منها من ضرر دون الطاعن ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن الحراسة الموجبة للمسئولية طبقا لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما تتحقق بسيطرة الشخص الطبيعى أو المعنوى على الشئ سيطرة فعلية فى الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه ، وإذ كان الشارع قد أصدر قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - فأورد بالمادة الثانية - بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ نصا على أن « تتولى وحدات الحكم المحلى فى حدود السياسة العامة والخطة العامة للدولة إنشاء وإدارة جميع المرافق العامة الواقعة فى دائرتها . كما تتولى هذه الوحدات كل فى نطاق اختصاصها جميع الاختصاصات التى تتولاها الوزارات بمقتضى القوانين واللوائح المعمول بها . وذلك فيما عدا المرافق القومية وذات الطبيعة الخاصة التي يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية ، وتحدد اللائحة التنفيذية المرافق التى تتولى المحافظات إنشاءها وإدارتها ، والمرافق التى تتولى إنشاءها وإدارتها الوحدات الأخرى للحكم المحلى .... » ، ثم جاء بالمادة التاسعة عشرة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر بها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٠٧ سنة ١٩٧٩ النص على أن « تتولى الوحدات المحلية كل فى دائرة اختصاصه وفى حدود السياسة العامة فى مجال الطاقة الكهربائية الأمور الآتية

المحافظات :

١ - الموافقة على خطط مشروعات توزيع الكهرباء بالمحافظة .

٢ - إعتماد برامج إنارة القرى .

٣- الإشراف على فروع توزيع الكهرباء .

الوحدات المحلية الأخرى :

١ - الموافقة على خطة توزيع الطاقة الكهربائية .

٢ - الموافقة على خطة إنشاء وصيانة منشآت توزيع الطاقة الكهربائية .

٣ - إنشاء وصيانة شبكات الإنارة العامة والعمل على مدها إلى مختلف المناطق .

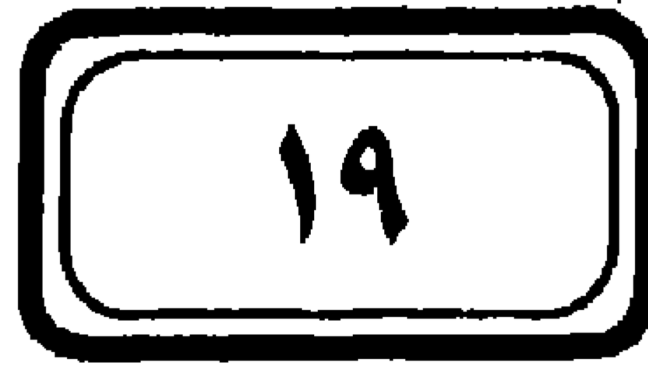
٤ - إحكام الرقابة على تحصيل قيمة استهلاك الكهرباء والتأكد من قانونية وسلامة التركيبات » ومؤدى ذلك أنه أصبح بصدور القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ منوطا بوحدات الحكم المحلى تولى أعمال انشاء وصيانة شبكات الانارة العامة فى مختلف المدن والقرى فتكون هذه الوحدات فى مدلول حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى حارسة على هذه الشبكات باعتبارها الجهة ذات الهيمنة والسيطرة عليها بما أسند إليها قانونا مهام إنشائها واستعمالها وصيانتها والرقابة على ما يتصل باستهلاك طاقة الكهرباء ولا يغير من ذلك ما تضمنه قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٧٦ من اعتبار مرفق الكهرباء من المرافق ذات الطبيعة الخاصة فى تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بنظام الحكم المحلى ، إذ أن مجال تطبيق هذا القرار يقتصر على نطاق سريان هذا القانون الذى صدر فى ظله دون القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المتعارض مع أحكامه ، ولا يسوغ انصراف الحراسة إلى الشركة المطعون ضدها الثانية إذ يبين من استقراء القرار رقم ٢٢٣ سنة ١٩٧٨ الصادر من رئيس مجلس الوزراء بتأسيسها أن الغرض من انشائها هو توزيع وبيع الطاقة الكهربائية بمحافظات الدلتا فلا يعتبر قيامها بهذا العمل من شأنه أن يخرج شبكات الانارة العامة من السلطة الفعلية لوحدات الحكم المحلى وفقا لما استهدفه القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ولائحته التنفيذية ، لما كان ذلك وكان الثابت من واقع الدعوى أن الحادث الذى نشأ عنه الضرر محل المطالبة بالتعويض نتج عن سقوط سلك كهربائى من

أعمدة الإنارة بمدينة كفر الزيات يوم ٨ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ فى ظل سريان أحكام القانون آنف الذكر فإن وحدة الحكم المحلى التى يمثلها الطاعن تعتبر هى المتولية حراسة ذلك الشىء محدث الضرر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وعبد العال السمان .



الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) مسئولية « المسئولية التقصيرية : المسئولية الشيئية » .

مسولية حارس الأشياء . م ١٧٨ مدنى . مناطها .

(٢) مسئولية . مرافق عامة .

مسئولية وحدات الحكم المحلى عن حراسة شبكات الانارة العامة فى المدن والقرى . أساسها .

(٣) دعوى « سبب الدعوى » . تعويض . مسئولية . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . التزامها بتحديد الأساس القانونى الصحيح للمسئولية فى دعوى التعويض . عدم تقيدها بأسانيد المضرور . لا يعد ذلك تغييرا للسبب فيها . علة ذلك .



١ - الحراسة الموجبة للمسئولية طبقا لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما تتحقق بسيطرة الشخص الطبيعى أو المعنوى على الشىء سيطرة فعلية فى الإستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه .

٢ - مؤدى نص المادة الثانية من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ والمادة التاسعة عشر من اللائحة التنفيذية لهذا القانون أنه أصبح بصدور القانون رقم ٤٣

لسنة ١٩٧٩ منوطاً بوحدات الحكم المحلى تولى أعمال إنشاء وصيانة شبكات الإنارة العامة فى مختلف المدن والقرى فتكون هذه الوحدات فى مدلول حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى حارسة على هذه الشبكات بإعتبارها الجهة ذات الهيمنة والسيطرة الفعلية عليها بما أسند إليها قانوناً مهام إنشائها وإستعمالها وصيانتها والرقابة على ما يتصل بإستهلاك طاقة الكهرباء ، ولا يسوغ إنصراف الحراسة إلى الشركة الطاعنة والتى يبين من إستقراء القرار رقم ٢٢١ لسنة ١٩٧٨ الصادر من رئيس مجلس الوزراء بتأسيسها أن الغرض من إنشائها هو توزيع وبيع الطاقة الكهربائية للمستهلكين بمحافظات مصر الوسطى فلا يعتبر قيامها بهذا العمل من شأنه أن يخرج شبكات الإنارة العامة من السلطة الفعلية لوحدات الحكم المحلى وفقاً لما إستهدفه القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - ولائحته التنفيذية .

٣ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على محكمة الموضوع فى كل حال أن تتقصى من تلقاء نفسها الحكم القانونى الصحيح المنطبق على العلاقة بين طرفى دعوى التعويض ، وأن تنزله على الواقعة المطروحة عليها بإعتبار أن كل ما تولد به للمضرور من حق فى التعويض عما أصابه من ضرر قبل من أضر به أو تسبب فيه إنما هو السبب المباشر المولد للدعوى بالتعويض ، مهما كانت طبيعة المسئولية التى أستند إليها المضرور فى تأييد طلبه ، أو النص القانون الذى - أعتمد عليه فى ذلك ، لأن هذا الإستناد يعتبر من وسائل الدفاع فى دعوى التعويض التى يتعين على محكمة الموضوع أن تأخذ منها ما يتفق وطبيعة النزاع المطروح عليها وأن تنزل حكمه على واقعة الدعوى ولا يعد ذلك تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانية أقاما الدعوى رقم ٨٤/٢٥٦ مدنى المنيا الإبتدائية على شركة كهرباء شمال الصعيد -التى يمثلها الطاعن بصفته - وعلى المطعون ضده الثالث وآخرين وطلبا الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يؤدوا إليهما مبلغ ستين ألف جنية ، وقالا بياناً لدعواهما أنه بتاريخ ٥ من أكتوبر سنة ١٩٨٣ سقط على إبنهما سلك من أسلاك أعمدة الكهرباء المخصصة للإنارة العامة فصعقه وأدى إلى موته ، وقد أجرى تحقيق عن الحادث فى المحضر رقم ٦٥٩ سنة ١٩٨٣ عوارض المنيا ، وإذ حاق بهما ضرر أدبى نتيجة وفاة ولدهما كما إنتقل إليهما أرثا عنه الحق فى التعويض عما أصابه من ضرر وكان المدعى عليهم هم أصحاب السيطرة على الأسلاك الكهربائية التى أحدث احداها الضرر فإن مسئوليتهم عن التعويض تكون متحققه وفقاً لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى ولذا فقد أقاما الدعوى ليحكم بطلباتهما . وبتاريخ ١٠ من يناير سنة ١٩٨٥ قضت المحكمة بإلزام المطعون ضده الثالث بأن يدفع للمطعون ضدهما الأولين مبلغ ثلاثة الآف جنيه ، إستأنف هذان الأخيران هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف « مأمورية المنيا » بالإستئناف رقم ١١٧ سنة ٢١ قضائية طالبين تعديله والقضاء لهما بطلباتهما الواردة بالصحيفة ، كما إستأنفه المطعون ضده الثالث لدى ذات المحكمة بالإستئناف رقم ١٢٤ سنة ٢١ قضائية طالباً إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة أو رفضها وبعد أن ضمت المحكمة الإستئناف الثانى إلى الإستئناف الأول حكمت بتاريخ ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ بإلغاء الحكم المستأنف وبالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدهما الأولين مبلغ أربعة الآف جنيه تعويضاً موروثاً يوزع بينهما حسب الفريضة الشرعية ومبلغ أربعة الآف جنية تعويضاً عن الضرر الأدبى

يوزع بالسوية بينهما ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السببين الأول والثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الإستئناف بأن الحادث محل المطالبة بالتعويض وقع فى الخامس من اكتوبر سنة ١٩٨٣ فى وقت تولت فيه المحافظات والوحدات المحلية مسئولية إنشاء وصيانة شبكات الإنارة العامة بمقتضى نص المادة ١٩ من لائحة قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ مما تعتبر معه الوحدات هى الحارسة على أسلاك كهرباء الإنارة العامة وتتحقق مسئوليتها عما يحدث من ضرر بسببها ، غير أن الحكم المطعون فيه أطرح دفاعه وأسس قضاءه على إعتبار الشركة التى يمثلها هى المتولية الحراسة ومسئولة عن التعويض الأمر الذى يعيب الحكم بما يستوجب نقضه . وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن الحراسة الموجبة للمسئولية طبقاً لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما تتحقق بسيطرة الشخص الطبيعى أو المعنوى على الشئ سيطرة فعلية فى الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه ، وإذ كان الشارع قد أصدر قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - فأورد بالمادة الثانية - بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ النص على أن « تتولى وحدات الحكم المحلى فى حدود السياسة العامة والخطة العامة للدولة إنشاء وإدارة جميع المرافق العامة الواقعة فى دائرتها كما تتولى هذه الوحدات كل فى نطاق إختصاصها جميع الإختصاصات التى تتولاها الوزارات بمقتضى القوانين واللوائح المعمول بها ، وذلك فيما عدا المرافق القومية ، وذات الطبيعة الخاصة التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية وتحدد اللائحة التنفيذية المرافق التى تتولى المحافظات إنشاءها وإدارتها والمرافق التى تتولى إنشاءها وإدارتها الوحدات الأخرى للحكم المحلى ..... » ثم جاء

بالمادة التاسعة عشر من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر بها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٠٧ سنة ١٩٧٩ النص على أن « تتولى الوحدات المحلية كل فى دائرة إختصاصه وفى حدود السياسة العامة فى مجال الطاقة الكهربائية الأمور الآتية.: المحافظات ١ - الموافقة على خطط مشروعات توزيع الكهرباء بالمحافظة ٢- إعتماد برامج إنارة القرى .٣- الإشراف على فروع توزيع الكهرباء .... الوحدات المحلية الأخرى :- ١- الموافقة على خطط توزيع الطاقة الكهربائية ٢- الوافقة على خطة إنشاء وصيانة منشآت توزيع الطاقة الكهربائية ٣- إنشاء وصيانة شبكات الإنارة العامة والعمل على مدها إلى مختلف المناطق ٤- إحكام الرقابة على تحصيل قيمة إستهلاك الكهرباء والتأكد من قانونية وسلامة التركيبات » . ومؤدى ذلك أنه أصبح بصدور القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ منوطاً بوحدات الحكم المحلى تولى أعمال إنشاء وصيانة شبكات الإنارة العامة فى مختلف المدن والقرى فتكون هى فى مدلول حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى حارسة على هذه الشبكات بإعتبارها الجهة ذات الهيمنة والسيطرة الفعلية عليها بما أسند إليها قانوناً مهام إنشائها وإستعمالها وصيانتها والرقابة على ما يتصل باستهلاك طاقة الكهرباء ، ولا يسوغ إنصراف الحراسة إلى الشركة الطاعنة « شركة توزيع كهرباء مصر الوسطى » والتى يبين من إستقراء القرار رقم ٢٢١ لسنة ١٩٧٨ الصادر من رئيس مجلس الوزراء بتأسيسها أن الغرض من إنشائها هو توزيع وبيع الطاقة الكهربائية للمستهلكين بمحافظات مصر الوسطى فلا يعتبر قيامها بهذا العمل من شأنه أن يخرج شبكات الإنارة العامة من السلطة الفعلية لوحدات الحكم المحلى وفقاً لما إستهدفه القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ولائحته التنفيذية ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الحادث الذى نشأ عنه الضرر محل المطالبة بالتعويض نتج عن سقوط سلك كهربائى ممتد بين عامودين من أعمدة الإنارة العامة ببلدة الحواصل محافظة المنيا وذلك فى يوم الخامس من اكتوبر سنة ١٩٨٣ - أى فى ظل سريان أحكام القانون آنف الذكر - فإن وحدة الحكم المحلى تعتبر

هى المتولية حراسة ذلك الشئ محدث الضرر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فقضى بأن الحراسة الموجبة للمسئولية هى للشركة التى يمثلها الطاعن والزمها بأداء التعويض فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إنه وإن كانت مسئولية الشركة الطاعنة عن حراسة الشبكة الكهربائية التى سببت الحادث قد إنتفت على نحو ما تقدم إلا أن موضوع النزاع غير صالح للفصل فيه ذلك بأنه لما كان من المقرر أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يتعين على محكمة الموضوع فى كل حال أن تتقصى من تلقاء نفسها الحكم القانونى الصحيح المنطبق على العلاقة بين طرفى دعوى التعويض وأن تنزله على الواقعة المطروحة عليها ، بإعتبار أن كل ما تولد به للمضرور من حق فى التعويض عما أصابه من ضرر قبل من أضر به أو تسبب فيه إنما هو السبب المباشر المولد للدعوى بالتعويض ، مهما كانت طبيعة المسئولية التى إستند إليها المضرور فى تأييد طلبه ، أو النص القانونى الذى إعتمد عليه فى ذلك ، لأن هذا الإستناد يعتبر من وسائل الدفاع فى دعوى التعويض التى يتعين على محكمة الموضوع أن تأخذ منها ما يتفق وطبيعة النزاع المطروح عليها وأن تنزل حكمه على واقعة الدعوى ، ولا يعد ذلك تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها ، مما يوجب أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / الدكتور عبد المنعم أحمد بركة نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طلعت أمين صادق ، محمد عبد القادر سمير ، محمد ممتاز متولى والدكتور عبد القادر عثمان .

٢٠

الطعن رقم ١٥٧١ لسنة ٥٣ قضائية :

عمل « تصحيح اوضاع العاملين » « تسوية » . « الصبية والإشراقات ومساعدى الصناع » . « مدة خدمة » .

العاملون من الصبية والاشراقات ومساعدى الصناع . عدم إحتساب مدة خدمة إفتراضية لهم سابقة على التعيين الفعلى . الأقرب للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ علة ذلك .

البين من التطور التشريعى لتصحيح أوضاع العاملين من الصبية والاشراقات ومساعدى الصناع ، بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ، وتعديله بالقانونين رقمى ٧٧ لسنة ١٩٧٦ و ٥١ لسنة ١٩٧٩ ، أنه بقصد تحقيق العدالة بينهم ، ومنع التعارض بين نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فى مادتيه الخامسة والحادية والعشرين قد خلا التشريع فى جميع مراحله من النص على التعيين الافتراضى لهؤلاء العاملين أو إحتساب مدة خدمة إفتراضيه سابقة على التعيين الفعلى ، إذ لو قصد المشرع ذلك لنص عليه صراحة أو دلالة ، كشأنه حينما نص فى المادة الخامسة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ على إضافة مدة أقدمية إفتراضية لحملة المؤهلات فوق المتوسطة بقدر عدد سنوات الدراسة الزائدة على المدة المقررة للشهادات المتوسطة – لما كان ذلك وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه ، ومن تقرير الخبير المودع ملف الطعن ، أن الطاعنين جميعهم غير حاصلين على أية مؤهلات دراسية ، كما يبين من التقرير المذكور أن الطاعنين الأول والثانى من مواليد عام ١٩٣٩ ، والطاعن الثالث من مواليدعام ١٩٣٨ ، وأن تاريخ التعيين فى ١٩٦٢/٣/١٧

للأول وللثالث ، أما بالنسبة للطاعن الثانى فهو ١٩٦٢/٩/١١ - أى أنهم جميعا تجاوزوا الثالثة عشرة عند بداية التعيين وإذ كانت الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٩ سالف البيان توجب إحتساب المدة الكلية لكل منهم من تاريخ التعيين أو بلوغه سن الثالثة عشرة أيهما أقرب ، فإنه يتعين حساب تلك المدة من تاريخ التعيين الفعلى ، لأنه الأقرب لصدور القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ، دون إحتساب أية مدة افتراضية سابقة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضدها - شركة .... - الدعوى رقم ٧٢٩ لسنة ١٩٨١ عمال كلى جنوب القاهرة وطلبوا الحكم بأحقيتهم فى تسوية حالتهم طبقا للقانونين رقمي ٧٧ لسنة ١٩٧٦ و ٥١ لسنة ١٩٧٩ ، وقالوا بيانا لدعواهم أنهم التحقوا بالعمل لدى المطعون ضدها بوظيفة مساعد صانع ، وبصدور القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ أقامت المطعون ضدها بتطبيقه عليهم دون أن تطبق القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ بشأن الصبية ومساعدى الصناع المعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٩ رغم تعيينهم على وظيفة مساعد صانع ويحق لهم تطبيق القانونين سالفى البيان عليهم . كما يحق لهم تطبيق القواعد التى وضعتها الطاعنة بشأن احتساب مدة خبرة إعتبارية عند تطبيق قانون الاصلاح الوظيفى رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ على المعينين قبل تاريخ التسكين - ١٩٦٤/٦/٣٠ - من سن ١٨ عاما أسوة بزملائهم ، ومن ثم أقاموا الدعوى بطلباتهم السالفه بيانها . ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوي ، وبعد أن قدم تقريره حكمت فى ١٩٨٢/١٠/٢٥ بأحقيتهم فى الفئات والفروق المالية المبينة بمنطوق الحكم . إستأنفت المطعون ضدها الحكم وقيد الاستئناف برقم ١١٣٩ سنة ٩٩ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٣/٤/٢٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف

ورفض الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولون ، أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على المادة الاولى من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ مقررا بأنها إشترطت لاعتبار غير الحاصلين على مؤهلات دراسية - الطاعنين - شاغلين للفئة التاسعة اعتبارا من اليوم التالى لمضى سنتين من تاريخ التعيين الفعلى ، وأن القول بغير ذلك أى بإحتساب مدة السنتين من تاريخ التعيين الاعتبارى ينافى المنطق السليم ، إذ يترتب عليه إعتبار الطاعنين شاغلين للفئة التاسعة قبل التحاقهم بالعمل لدى الطاعنة ، فى حين أن نص المادة الاولى من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ المعدلة بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٩ ورد فيها لفظ التعيين عاما ، شاملا بذلك كل أوصاف التعيين سواء كان فعليا أو افتراضيا ، وقد ضيق الحكم من عموم لفظ التعيين وجعله قاصرا على التعيين الفعلى بغير سند قانونى صحيح .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المادة (٢١) من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام نصت على أن : - تحسب المدد الكلية المتعلقة بالعاملين المعينين فى الوظائف المهنية أو الفنية أو الكتابية غير الحاصلين على مؤهلات دراسية والمحددة بالجدولين الثالث - والخامس المرفقين مع مراعاة القواعد الآتية « ...... (ج) إعتبار الصبى أو الاشراق أو مساعد الصانع الذى إجتاز الامتحان الفنى بنجاح شاغلا للفئة (١٦٢ - ٣٦٠) أو مايعادلها إعتبارا من اليوم التالى لانقضاء سبع سنوات من تاريخ دخوله الخدمة مالم يكن قد شغل هذه الفئة أو مايعادلها فى تاريخ سابق » وإذ تبين عند تطبيق هذا النص على العاملين المعينين بوظائف صبية وإشراقات ومساعدى صناع ، أن منهم من هو حاصل على الشهادة الابتدائية القديمة أو الاعدادية أو مايعادلها - (وهؤلاء أعتبروا فى الفئة التاسعة من بدء التعيين إعمالاً بنص المادة الخامسة

من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المذكور) - ومنهم من هو غير حاصل على أية مؤهلات ، وهؤلاء اعتبروا فى الفئة التاسعة اعتبارا من اليوم التالى لانقضاء سبع سنوات من تاريخ دخولهم الخدمة مالم يكونوا قد شغلوا هذه الفئة أو مايعادلها فى تاريخ سابق . ولما كان هؤلاء جميعا قد أدوا بنجاح إمتحان مسابقة عند دخولهم الخدمة لأول مرة ، واجتازوا الامتحان الفنى اللازم للترقية لدرجة الصانع الدقيق المقرر لها الدرجة العمالية (٣٠٠/ ٥٠٠) المعادلة للدرجة التاسعة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بعد قضاء خمس سنوات بالخدمة ، فقد رؤى علاجا لهذه الحالة إصدار القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ (فى شأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥) - حسبما أوردته المذكرة الايضاحية للقانون - وجاء النص فى المادة الأولى منه على أن : - فى « تطبيق الجدول الثالث الملحق بقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ يعتبر الصبية والاشراقات ومساعدو الصناع الحاصلون على مؤهلات دراسية أقل من المتوسط شاغلين للفئة التاسعة (١٦٢/ ٣٦٠) إعتبارا من تاريخ التعيين فى تلك الوظائف أو الحصول على المؤهل أيهما أقرب مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وبشرط الا تقل السن عند شغل هذه الفئة عن السادسة عشرة اما غير الحاصلين منهم على مؤهلات دراسية فيعتبرون شاغلين للفئة المذكورة اعتبارا من اليوم التالى لمضى سنتين من تاريخ التعيين فى احدى تلك الوظائف مع مايترتب على ذلك من آثار ، وبشرط الاتقل السن عند شغل هذه الفئة عن الثامنة عشر » ثم صدر القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ المذكور ، وأوردت المادة الاولى منه ذات النص سالف البيان ، واضاف القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٩ - فقرة ثانية للمادة الاولى جاء نصها كالآتى« وتحتسب المدة الكلية للعامل إعتبارا من تاريخ التعيين أو بلوغه سن الثالثة عشرة أيهما أقرب» وأوردت المذكرة الايضاحية للقانون ، بيانا للتعديل بهذه الفقرة المضافة ، أنه اشترط فى تعيين الصبية والإشراق أن يكون السن من ١٣ إلى ١٦ سنة ،

وذلك فى كادر العمال الصادر عام ١٩٤٥ ، فرؤى إحتساب المدة الكلية للعامل إعتبارا من تاريخ التعيين أو بلوغ سن الثالثة عشرة أيهما أقرب ، وذلك تحقيقا للعدالة التى حرصت عليها جميع القوانين التى صدرت للعاملين حتى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ، وبين تقرير لجنة القوى العاملة سبب التعديل المذكور بأنه لقطع الخلاف الذى ثار عند تطبيق القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ ، حول بداية حساب مدة الخبرة الكلية للصبية الحاصلين على الشهادة الابتدائية أو غيرها ، وأنه رؤى تقنين فتوى الجمعية العمومية لقسم الرأى بمجلس الدولة بالفتوى رقم ٣٩/٥/٨٦ بجلسة ١٩٧٦/٣/٣ فى هذا لخصوص - لما كان ماتقدم فإنه يبين من التطور التشريعى لتصحيح أوضاع العاملين من الصبية والاشراقات ومساعدى الصناع ، بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ، وتعديله بالقانونين رقمى ٧٧ لسنة ١٩٧٦ و ٥١ لسنة ١٩٧٩ أنه بقصد تحقيق العدالة بينهم ومنع التعارض بين نصوص القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فى مادتيه الخامسة ، والحادية والعشرين سالفتى البيان ، وقد خلا التشريع فى جميع مراحله من النص على التعيين الافتراضى لهؤلاء العاملين أو احتساب مدة خدمة إفتراضية سابقة على التعيين الفعلى إذ لو قصد المشرع ذلك لنص عليه صراحة أو دلالة ، كشأنه حينما نص فى المادة الخامسة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ على إضافة مدة أقدمية إفتراضية لحملة المؤهلات فوق المتوسطة بقدر عدد سنوات الدراسة الزائدة على المدة المقررة للشهادات المتوسطة . لما كان ذلك وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه ، ومن تقرير الخبرة المودع ملف الطعن ، أن الطاعنين جميعهم غير حاصلين على أية مؤهلات دراسية ، كما يبين من التقرير المذكور أن الطاعنين الأول والثانى من مواليد عام ١٩٣٩ ، والطاعن الثالث من مواليد سنة ١٩٣٨ وأن تاريخ التعيين فى ١٩٦٢/٣/١٧ للأول وللثالث ، أما بالنسبة للطاعن الثانى فهو ١٩٦٢/٩/١١ أى أنهم جميعا تجاوزا الثالثة عشرة عند بداية

التعيين ، وإذ كانت الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٩ سالف البيان توجب إحتساب المدة الكلية لكل منهم من تاريخ التعيين أو بلوغه سن الثالثة عشرة أيهما أقرب ، فإنه يتعين حساب تلك المدة من تاريخ التعيين الفعلى ، لأنه الاقرب لصدور القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ، دون إحتساب أية مدة إفتراضية سابقة وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ،محمد عبد البر حسين وحسام الدين الحناوى .

٢١

الطعن رقم ١٦٥٨ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير من الباطن » .

مستأجر المكان لمزاولة مهنة أو حرفة حقه في تأجير جزء منها لمن يزاول مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته . م ٢/٤٠ق ٤٩ لسنة ٧٧ تقدير ما إذا كانت الحرفة التى يزاولها المستأجر تعتبر مقلقه للراحة من عدمه - استقلال قاضى الموضوع به - حسبه - إقامة قضاءه على أسباب سائغة - خضوع المكان الذى تزاول فيه الحرفه لأحكام القانون ٤٥٣ لسنة ٥٤ لايعتبر حتما أنها مقلقة الراحة .

(٢) عقد « تفسير العقد » . محكمة الموضوع .

تفسير صيغ العقود واستظهار نية طرفيها . من سلطة محكمة الموضوع متى قام قضاؤها علي أسباب سائغة وطالما لم تخرج عن المعنى الظاهر لعباراتها .

١ - لئن كان القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطره قد أورد فى الجدول المرفق به بقسميه بيانا بالمحلات التى تخضع لأحكامه ومن بينها الجراجات التى تسع أربع سيارات فأكثر التى نص عليها فى البند (٣٧) من القسم الاول من الجدول ، الا أن هذا القانون لم يحدد ما هية المحلات التى تعتبر مقلقه للراحة وتلك التى تعتبر مضره بالصحة أو خطره ، ومن ثم فليس بلازم حتما فى المحلات التى وردت بذلك الجدول والتى يشترط القانون الحصول علي ترخيص بإدارتها أن تكون جميعها مقلقة للراحة أو مضره بالصحة أو خطرة . لما كان ذلك وكانت المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم

العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أن « لايجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً إلا فى الحالات الآتية ، (ب) إذا كان مزاولا لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقه للراحة أو مضره بالصحة وأجر جزءاً من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته ..... » وكان تقدير ما إذا كانت الحرفه التى يزاولها مستأجر المكان تعتبر مقلقه للراحة أو غير مقلقه لها مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة حتى ولو كان المكان الذى تزاول فيه تلك الحرفة مما يخضع لأحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ سالف الذكر . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن إستغلال المطعون ضدها الأولى للجراج والكائن به الدكانين محل النزاع لايعتبر مزاولة لحرفة مقلقة للراحة لخلو أوراق الدعوى مما يفيد وجود آلات أو خلافه يمكن أن تعد مصدرا لاقلاق الراحة بالمعنى المتعارف عليه . وكان هذا الذى قرره الحكم سائغا ومقبولا ويدخل فى نطاق سلطته التقديريه . وكافيا لحمل ماانتهى إليه قضاءه من أحقية تلك المطعون ضدها فى الاستفادة من نص المادة ٤٠ / ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن النعى عليه فيما تزيد فيه من اعتبار إستغلال الجراج مهنة تجارية حرة فى حكم قانون الضرائب على الدخل الصادر به القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

٢ - تفسير صيغ العقود واستظهار نية طرفيها مما تستقل به محكمة الموضوع مادام قضاؤها فى ذلك يقوم على أسباب سائغة وطالما أنها لم تخرج فى تفسيرها للعقد غن المعنى الظاهر لعباراته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٥٩٧ لسنة ١٩٨١

أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بإخلاء الأخيرين منهم من الدكانين المبينين بالصحيفة وتسليمها له وذلك فى مواجهة المطعون ضدها الأولى . وقال بيانا لها أنه وأسرته يمتلكان حصة فى العقار المبين بالصحيفة والكائن به الدكانين محل النزاع ويمتلك وقف .... المعين ناظرا عليه ثلاثة أرباع العقار ، وتستأجر المطعون ضدها الأولى الجراج الموجود أسفل العقار . وقد قامت بتأجير الدكانين سالفى الذكر إلى المطعون ضدهما الثانى والثالث بحجة انهما يدخلان فى العين المؤجرة إليها وتحرر عن ذلك المحضر رقم ١٢٧٩ لسنة ١٩٧٨إدارى الازبكية ، ومن ثم أقام الدعوي بطلباته سالفة البيان . حكمت المحكمة برفض الدعوى أستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة برقم ٣٤٨٦ لسنة ١٠٠ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٤/٤/٢٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة - فى غرفة مشورة - فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول إن عقد إيجار المطعون ضدها الأولى للعقار الكائن به الدكانين محل النزاع تحدد لإستعماله جراجا ومن ثم فهو يعتبر من المحلات المقلقة للراحة فى حكم القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ فلا يجوز لها أن تؤجر من باطنها استنادا لحكم المادة ٤٠/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وذهب إلى أن إستغلال الجراج يعتبر مهنة تجارية يستفيد صاحبها من حكم هذه المادة واعتد فى ذلك بأحكام القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الضرائب على الدخل .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه لئن كان القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة قد أورد فى الجدول المرفق به بقسميه بيانا بالمحلات التى تخضع لأحكامه ومن بينها الجراجات التى تسع أربع سيارات فأكثر التى نص عليها فى البند (٣٧) من القسم الأول من الجدول ، إلا أن هذا القانون لم يحدد ماهية المحلات التى تعتبر مقلقة للراحة

وتلك التى تعتبر مضرة بالصحة أو خطرة ومن ثم فليس بلازم حتما فى المحلات التى وردت بذلك الجدول والتى يشترط القانون الحصول على ترخيص بإدارتها أن تكون جميعها مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة أو خطرة - لما كان ذلك وكانت المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أن « لايجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا إلا فى الحالات الآتية : .... (ب) إذا كان مزاولا لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وأجر جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته .... وكان تقدير ما إذا كانت الحرفة التى يزاولها مستأجر المكان تعتبر مقلقة للراحة أو غير مقلقة لها مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة حتى ولو كان المكان الذى تزاول فيه تلك الحرفة مما يخضع لأحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ سالف الذكر - لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن استغلال المطعون ضدها الاولى للجراج والكائن به الدكانين محل النزاع لايعتبر مزاولة لحرفة مقلقة للراحة لخلو أوراق الدعوى مما يفيد وجود آلات أو خلافه يمكن أن تعد مصدرا لاقلاق الراحة بالمعنى المتعارف عليه ، وكان هذا الذى قرره الحكم سائغا ومقبولا ويدخل فى نطاق سلطته التقديرية وكافيا لحمل ما إنتهى إليه قضاؤه من أحقية تلك المطعون ضدها فى الإستفادة من نص المادة ٤٠/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن النعى عليه فيما تزيد فيه من إعتبار إستغلال الجراج مهنة تجارية حرة فى حكم قانون الضرائب على الدخل الصادر به القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ومن ثم يضحى النعى بما ورد فى سبب الطعن فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الابتدائى ذهب فى تفسيره لعقد الإيجار وقصد

المتعاقدين منه إلى أن العين المؤجرة للمطعون ضدها الأولى هي الدور الأرضى الذى يصلح ليكون جراجا وما يصلح بهذا الدور لأن يكون ملحقا به ، ومن ثم فلا يدخل الدكانين المؤجرين إلى المطعون ضدهما الثانى والثالث ضمن الجراج إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن العين المؤجرة إلى المطعون ضدها الأولى هى العقار بأكمله أخذاً بما ثبت له من صورة عقد الإيجار ودون بحث عن قصد المتعاقدين فى ضوء الغرض من التعاقد مخالفاً بذلك الحكم الإبتدائى على نحو أضر بالطاعن رغم أن المطعون ضدهم لم يستأنفوا هذا الحكم .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان تفسير صيغ العقود واستظهار نية طرفيها مما تستقل به محكمة الموضوع ما دام قضاؤها فى ذلك يقوم على أسباب سائغة وطالما أنها لم تخرج فى تفسيرها للعقد عن المعنى الظاهر لعباراته ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالنسبة للعين المؤجرة إلى المطعون ضدها الأولى على ما أورده بأسبابه من أنه « الثابت من صورة عقد الأيجار المقدمة ضمن مستندات الدعوى والذى لم يوجه إليها أى مطعن أن العين المؤجرة هى العقار رقم ٥٤ شارع .... مما مؤداه إن العقار المذكور يؤجر بأكمله وقد ثبت من معاينة الشرطة بالمحضر رقم ١٢٧٩ لسنة ١٩٧٨ إدارى الأزبكية أن دكانى النزاع داخلين ضمن العقار المؤجر » وكان هذا الذى قرره الحكم يتفق وما هو ثابت من صورة عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٢/١١/٢٥ من أن العين المؤجرة هى العقار رقم ٥٤ .... وكان لامحل للبحث فى قصد المتعاقدين مع وضوح عبارة العقد ، وكان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بأسباب الحكم الإبتدائى إلا فيما لايتعارض مع الأسباب التى قام عليها قضاؤه ومن ثم فهو قد أطرح ماذهب إليه هذا الحكم من إعتبار الدكانين محل النزاع من ملحقات العين المؤجرة إلى المطعون ضدها الأولى ، وكان قضاء الحكم الابتدائى برفض دعوى الطاعن لايحقق له مغنما أضر به الحكم المطعون فيه حين قضى بتأييد ذلك الحكم فإن النعى بما جاء فى سبب الطعن يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين وحسام الدين الحناوى .



الطعن رقم ٥٣ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » .

التأجير من الباطن - ماهيته - وجوب أن يكون لقاء جعل متفق عليه .

(٢ - ٣) إيجار الأماكن « أسباب الإخلاء : الإضرار بسلامة المبنى » . قانون « القانون الواجب التطبيق » . نظام عام .

(٢) صدور تشريع لاحق يستحدث حكما جديدا يتعلق بذاتيه القاعدة الموضوعية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، سريانه بأثر فورى على المراكز التى لم تستقر نهائيا وقت نفاذه .

(٣) وجوب ثبوت الإضرار بسلامة المبنى كسبب لإخلاء المستأجر . م ١٨/ د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، قاعدة تتعلق بالنظام العام ، سريانها بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تستقر بحكم نهائى .

(٤) إيجار « إيجار الأماكن » « الأماكن التى تشغل بسبب العمل » .

إستثناء الاماكن التى تشغل بسبب العمل من تطبيق أحكام الباب الأول من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ م ٢ منه - إقتصاره على العلاقة بين رب العمل والمرخص له فى شغل المكان - عدم إمتداده إلى العلاقة بين المالك المؤجر ورب العمل .

(٥) حكم « حجية الحكم » .

حجية الحكم إقتصارها على ما فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب المرتبطة به .

(٦) إثبات « العدول عن إجراء الإثبات » .

لمحكمة الموضوع العدول عما أمرت به عن إجراءات الإثبات . إذا ما ثبت أنه غير منتج .

١ - بقصد بالتأجير من الباطن تأجير المستأجر لحقه فى الإنتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جعل ينفق عليه بينهما ويستوى أن يكون التأجير من الباطن واردا على العين المؤجره كلها أو بعضها فإذا انعدم وجود مثل هذا الإتفاق بين المستأجر الأصلى ومن أشركه معه أو أحله فى الانتفاع بالعين المؤجرة انتفى التأجير من الباطن ، وكان الواقع فى الدعوى أن الشركة المطعون ضدها الأولى إستأجرت العين محل النزاع من الطاعن لتكون سكنا لمدير محلجها بإعتباره أحد العاملين بها فإن إستمرار إقامة الأخير بالعين المؤجرة بعد ترقيته ونقله إلى عمل آخر بذات الشركة لايعتبر من حالات تخلى المستأجر عن حقه فى الإنتفاع بالعين المؤجره إلى آخر مادام أن المقيم بها « المطعون ضده الثانى » مازال يعمل بالشركة المستأجرة ويدخل فى إختصاص وظيفته الجديدة الاشراف على محالج الشركة المختلفة ومنها محلجها بالزقازيق بما تكون معه العين المؤجرة مازالت تشغلها الشركة المستأجرة ومن ثم يضحى النعى على غير أساس .

٢ - المقرر فى قوانين إيجار الاماكن أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والامتدادالقانونى وتطبيق أسباب الاخلاء هى قواعد آمرة ومتعلقه بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها مما مؤداه أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الاماكن من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالإلغاء أو بالتغيير إضافة أو حذفا فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه .

٣ - إذا كان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد إستحدث بالمادة ١٨ منه حكما عدل بموجبه سبب الإخلاء والذى كان مقررا بنص المادة ٣١/ ج من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصرا على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الاضرار بالمؤجر - وهو أعم وأشمل - هو مناط الاخلاء فى مجال تطبيق تلك الحالة - وكان ما استحدثه القانون رقم ١٣٦ لسنة ٨١ من تعديل فى سبب الاخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية القائمة والتى لم تستقر بحكم نهائى وقت العمل به ولو كانت قد نشأت فى ظل القانون السابق .

٤ - النص في المـادة ٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عن أن « لاتسرى أحكام هذا الباب « الأول » على (أ) المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل انما يحكم العلاقة بين رب العمل - سواء كان مالكا للمكان المؤجر أو مستأجرا له - وبين المرخص له فى شغل هذا المكان من عماله بسبب رابطة العمل . أما العلاقة بين المالك المؤجر وبين رب العمل في حالة استئجار الأخير للمكان فإنها تخضع لأحكام أخرى فى ذلك القانون .

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لاحجية لحكم إلا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنيه سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لايقوم المنطوق بدونها .

٦ - أجاز المشرع للمحكمة - أن تعدل عما أمرت به من اجراءات الاثبات وأن تصرف النظر عن تنفيذه إذا ماتبينت أنه أضحى غير لازم أو غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٧٦٩ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة الزقازيق الإبتدائية على المطعون ضدهما الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة وتسليمها له ، وقال بيانا لها ، أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٣/٨/١ إستأجرت الشركة المطعون ضدها الأولى العين محل النزاع لسكنى مدير محلجها بالزقازيق إلا أنه رغم نقله إلى جهة أخرى وصرفها بدل سكن نقدى له ظل مقيما بها فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . حكمت المحكمة برفض الدعوى إستئناف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف المنصورة « مأمورية الزقازيق » برقم ٦٦ لسنة ٢٣ قضائية ندبت المحكمة خبيرا ثم قضت بتاريخ ١٩٨١/١١/٨ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ،

وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة - فى غرفة مشورة - فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول إن الشركة المطعون ضدها الأولى لم تقم بإخلاء المطعون ضده الثانى من العين محل النزاع التى إستأجرتها لسكناه بصفته مديرا لمحلجها بالزقازيق بعد نقله منها مما يعد تأجيرا لها من الباطن إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن المطعون ضده الثانى بشغل العين محل النزاع بإعتباره لازال يعمل مديرا بتلك الشركة وذلك من الحكم تقرير غير سائغ وتكييف للعلاقة غير صحيح .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان يقصد بالتأجير من الباطن تأجير المستأجر لحقه فى الإنتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جعل يتفق عليه بينهما ويستوى أن يكون التأجير من الباطن واردا على العين المؤجرة كلها أو بعضها فإذا انعدم وجود مثل هذا الإتفاق بين المستأجر الأصلى ومن أشركه معه أو أحله فى الإنتفاع بالعين المؤجرة إنتفى التأجير من الباطن ، وكان الواقع فى الدعوى أن الشركة المطعون ضدها الأولى إستأجرت العين محل النزاع من الطاعن لتكون سكنا لمدير محلجها بإعتباره أحد العاملين بها فإن إستمرار إقامة الأخير بالعين المؤجرة بعد ترقيته ونقله إلى عمل آخر بذات الشركة لايعتبر من حالات تخلى المستأجر عن حقه فى الإنتفاع بالعين المؤجرة إلى آخر مادام أن المقيم بها « المطعون ضده الثانى » مازال يعمل بالشركة المستأجرة ويدخل فى اختصاص وظيفته الجديدة الإشراف على محالج الشركة المختلفة ومنها محلجها بالزقازيق بما تكون معه العين المؤجرة مازالت تشغلها الشركة المستأجرة ، ومن ثم يضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أن الشركة المطعون ضدها الأولى خالفت شروط عقد الإيجار بأن تركت المطعون ضده الثانى يقيم فى العين المؤجرة رغم ترقيته ونقله إلى وظيفة أخرى حال أنها إستأجرت العين محل النزاع

لسكنى مدير محلجها بالزقازيق مما يعد تغييراً لاستعمالها يضر بالمؤجر . إلا أن الحكم لم يعتبر ذلك تغييرا لإستعمال العين المؤجرة من شأنه أن يترتب عليه ضرر به .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان القانـون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمعمول به إعتبارامن ١٩٨١/٧/٣١ - قد أدرك الدعوى قبل صدور الحكم المطعون فيه ، وكانت المادة ١٨ منه تنص على أنه لايجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية ..... (د). إذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر إستعمل المكان المؤجر أو سمح بإستعماله بطريقة .... أو ضارة بسلامة المبنى ... » وكان المقرر فى قوانين إيجار الاماكن أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانونى وتعيين أسباب الإخلاء هى قواعد آمره ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها مما مؤداه أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الأماكن من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالإلغاء أو بالتغيير إضافة أو حذفا فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه . وإذ كان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد استحدث بالمادة ١٨ منه حكما عدل بموجبه سبب الإخلاء الذى كان مقررا بنص المادة ٣١/ ج من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصرا على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الاضرار بالمؤجر - وهو أعم وأشمل - هو مناط الاخلاء فى مجال تطبيق تلك الحالة ، وكان ما استحدثه القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من تعديل فى سبب الإخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية القائمة والتى لم تستقر بحكم نهائى وقت العمل

بـه ولو كـانت قـد نشـأت فى ظل القـانـون السـابق - لمـا كـان ذلك وكـان الطـاعـن لا يذهب فى سبب الطعن إلى أن تغيير إستعمال العين على فرض حصوله قد الحق ضرراً بالعين المؤجرة ، فإن نعيه بحصول أضرار لحقت به كمؤجر من جراء ذلك التغيير - أيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعـن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطـعون فيه الخطـأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه بأن الشركة المطعون ضدها الأولى تملك إخلاء المطعون ضده الثانى من العين المؤجرة لها بإعتبار أن شغل الأخير لها كان بسبب العمل إلا أنها تقاعست عن ذلك مما يعتبر مخالفة منها لشروط عقد الإيجار وتنازلا منها عن هذا العقد دون إذن منه وهو ما يخوله رفع دعوى الإخلاء إلا أن الحكم ذهب إلى أن مالك العين المؤجرة لايجوز له أن يحل إرادته محل الشركة المطعون ضدها فى طلب الإخلاء حال أن حقه فى ذلك يستمده من نصوص القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لمـا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعن أمام محكمة الإستئناف قد قام فى جانب منه على أن حقه فى إنهاء عقد الإيجار محل التداعى إنما يستند أيضا إلى نص المادة ٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى ينطبق على المساكن المملوكة أو المؤجرة للشركة المطعون ضدها الأولى طالما أنها تعتبر مؤجرة بسبب العمل ، وكان النص فى هذه المادة على أن « لاتسرى أحكام هذا الباب على : (أ) المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل » إنما يحكم العلاقة بين رب العمل - سواء كان مالكا للمكان المؤجر أو مستأجرا له - وبين المرخص له فى شغل هذا المكان من عماله بسبب رابطة العمل ، أما العلاقة بين المالك المؤجر وبين رب العمل فى حالة إستئجار الأخير للمكان فإنها تخضع للأحكام الأخرى فى ذلك القانون ، وكان الحكم المطعون فيه فى معرض رده على دفاع الطاعن سالف الذكر قد قرر أنه لايجوز له التحدى بحكم المادة (٢)

من القانون سالف الذكر لتعلق هذا النص بكون السكنى مردها إلى رابطه العمل ومن ثم فلا حق للطاعن فى طلب الاخلاء استنادا لنص هذه المادة ولايجوز له قانونا أن يعمل ارادته محل الشركة المطعون ضدها الأولى فى طلب الإخلاء استنادا إلى ذلك السبب ، وكان هذا الذى قرره الحكم يتفق وصحيح القانون فإن النعى عليه بما جاء فى سبب الطعن يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الصادر بندب خبير فى الدعوى من محكمة الإستئناف بتاريخ ١٩٨١/٢/٧ تضمن قضاء قطعيا بتقريره أن عقد ايجار العين محل النزاع حرر بقصد إسكان مدير محلج الشركة المطعون ضدها الأولى وأن محور النزاع هو إنتهاء العلاقة الإيجارية بإنتهاء الغرض من التأجير إلا أن الحكم المطعون فيه تخلى عن هذا القضاء على قوله بأن ذلك تقريرات عامة لاتتضمن قضاء قطعيا مخالفا بذلك الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لاحجية لحكم إلا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لايقوم المنطوق بدونها ، وكان المشرع قد أجاز للمحكمة أن تعدل عما أمرت به من اجراءات الاثبات وأن تصرف النظر عن تنفيذه إذا ما تبينت أنه أضحى غير لازم أو غير منتج ، وكان الثابت من مدونات الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨١/٢/٧ أنه لم يفصل فى أسبابه أو منطوقه بقضاء صريح أو ضمنى فى شأن شروط العقد موضوع التداعى ولم يحسم الخلاف فى شأنها بين الخصوم ومن ثم فلا حجية لهذا القضاء تلتزم بها المحكمة عند الفصل فى موضوع الدعوى فان النعى يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، يحيى عارف وكمال مراد .



الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير للعامل المنقول إلى بلد بدلاً من عامل آخر »

العامل المنقول إلى بلد بدلا من عامل آخر فى ذات جهة العمل . له حق الاولوية على غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله العامل المنقول منها . التزام الاخير باخلاء مسكنه -إلا إذا قامت ضرورة ملجئة تمنعه من الاخلاء - مقرر لمصلحة العامل الجديد ومشروط برغبته فى شغل ذلك المسكن م ٧/١، ٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٢) نقض « سلطة محكمة النقض » .

أنتهاء الحكم إلى النتيجة السليمة . اشتمال أسبابه على خطأ قانونى . لمحكمة النقض تصحيحه دون أن تنقضه .



١ - الأصل أن العامل المنقول من بلد يجوز له كغيره من الناس أن يحتفظ بمسكنه فيه فضلا عن استئجاره مسكنا فى البلد المنقول إليه ، غيرانه بسبب ازمة الاسكان منح المشرع فى مادة ١/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - المقابلة للمادة ١/٤ من القانون رقم٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٩ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ - للعامل المنقول إلى بلد بدلا من عامل آخر فى ذات جهة العمل حق الأولوية على غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله هذا

العامل بشروط معينة ، ولتمكين العامل المنقول إلى بلد من سكن المكان الذى كان يشغله العامل المنقول منها نصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة على وجوب أن يخلى العامل الأخير المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول إليه إلا إذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من إخلاء مسكنه وبمجرد زوال الضرورة يلتزم العامل بإخلاء المسكن . ويخلص من كل ذلك أن التزام العامل المنقول من البلد بإخلاء مسكنه التزام مقرر لمصلحة العامل الجديد ومشروط برغبة الأخير فى شغل ذلك المسكن .

٢ - إذ كان الحكم سليماً فى نتيجته التى إنتهى إليها فإنه لا يبطله ما يكون قد إشتملت عليه أسبابه من خطأ قانونى ، إذ لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ ورده إلى الأساس السديد دون نقض الحكم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٢٠ سنة ١٩٧٨ بورسعيد الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء المطعون ضده من الشقة المبينة بالصحيفة لنقله إلى بلد آخر وحصوله على مسكن فيه وتأجيره شقة التداعى من الباطن بغير موافقتهم ، قضت المحكمة برفض الدعوى ، إستأنف الطاعنون بالإستئناف رقم ٣٥ سنة ٢١ ق الإسماعيلية « مأمورية بورسعيد » وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على أن المسكن الذى يقيم فيه المطعون ضده بالبلد الذى نقل إليه مملوك لزوجته ولا يصلح مبرراً لإخلائه لإختلاف ذمة الزوجين فى حين أن القانون لم يشترط أن يكون هذا السكن بإسمه بل يصح أن يكون باسم زوجه أو أى من أولاده وقد أقام فيه إقامة مستقرة هادئه منذ نقله فى سنة ١٩٧٤ واتخذه موطناً له وإنتفت الضرورة التى تمنع من إخلاء شقة النزاع .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الأصل إن العامل المنقول من بلد يجوزله كغيره من الناس أن يحتفظ بمسكنه فيه فضلاً عن إستئجاره مسكناً فى البلد المنقول إليه ، غير أنه بسبب أزمة الإسكان منح المشرع فى المادة ١/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الإماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المقابلة للمادة ١/٤ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ والمادة ٩ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ - للعامل المنقول إلى بلد بدلاً من عامل آخر فى ذات جهة العمل حق الأولوية على غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله هذا العامل بشروط معينه ، ولتمكين العامل المنقول إلى بلد من سكن المكان الذى كان يشغله العامل المنقول منها نصت الفقر الثانية من المادة المذكورة على وجوب أن يخلى العامل الأخير المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول إليه إلا إذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من إخلاء مسكنه وبمجرد زوال الضرورة يلتزم العامل بإخلاء المسكن ويخلص من كل ذلك أن إلتزام العامل المنقول من البلد بإخلاء مسكنه إلتزام مقرر لمصلحة العامل الجديد ومشروط برغبة الأخير في شغل ذلك المسكن . لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت من دليل على أن هناك عاملا قد نقل بدلا

من المطعون ضده فى ذات جهة عمله ورغب فى شغل المسكن موضوع النزاع ولم يتحد الطاعنون بذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى يكون قد صادف صحيح القانون . ومتى كان الحكم سليماً فى نتيجته التى إنتهى إليها فإنه لايبطله مايكون قد إشتملت عليه أسبابه من خطأ قانونى ، إذ لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ ورده إلى الأساس السديد دون نقض الحكم .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح ومحمد مختار اباظه .



الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) حكم « تمثيل النيابة » . ضرائب . دعوى .

حضور النيابة عند النطق بالحكم . غير لازم . م ٢/٩١ مرافعات .

(٢ ، ٣) حكم « تسبيب الحكم » . محكمة الموضوع . خبرة .

(٢) قرار لجنة الطعن الضريبي . تأييده والاحالة إلى أسبابه واعتباره جزءاً متمما للحكم . لا عيب .

(٣) محكمة الموضوع . عدم التزامها باجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

١ - لما كان حضور النيابة عند النطق بالحكم غير لازم عملا بنص المادة ٢/٩١ من قانون المرافعات وكان الثابت من محاضر جلسات محكمة الاستئناف بأن النيابة قد مثلت أثناء نظر الاستئناف فان نعى النيابة على الحكم المطعون خلو ديباجته ومحضر جلسة النطق به مما يفيد تمثيل النيابة يكون فى غير محله .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه بحسب الحكم المطعون فيه أن يؤيد قرار لجنة الطعن المودع ملف الدعوى ويحيل إلى اسبابه ليكون ما يحويه هذا القرار من وقائع وأسباب ورد على دفاع الطاعنين جزءاً متمماً له ولا يعيبه أنه لم يدون تلك الأسباب ويرصدها كلها أو بعضها ، مادامت قد أصبحت بهذه الإحالة ملحقه به .

٣ - المحكمة غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبيراً متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب أسيوط قدرت صافى أرباح مورثة الطاعنين عن نشاطها فى تجارة الحلويات فى سنة ١٩٦٨ بمبلغ ٥٩٨٦ جنيه فاعترضت وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت فى ١٩٧٧/٤/٢٥ تخفيض صافى الأرباح فى سنة النزاع إلى مبلغ ١٨٤٦ جنيه . أقام الطاعنون الدعوى رقم ١٨٧ لسنة ١٩٧٧ تجارى كلى أسيوط طعناً فى هذا القرار إبتغاء الحكم بتخفيض صافى الأرباح إلى مبلغ ١٥٠ جنيه . بتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٧ ندبت محكمة أول درجة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت فى ١٩٨٢/٥/٢ بتأييد القرار المطعون فيه ، إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٧ لسنة ٥٧ ق أمام محكمة إستئناف أسيوط التى قضت فى ١٩٨٣/٦/٤ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم للسبب الذى أبدته وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه البطلان لخلو ديباجته ومحضر جلسة النطق به مما يفيد تمثيل النيابة بالمخالفة لنص المادة ١٦٣ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ التى توجب ذلك فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكامه ، وهو أمر يجوز لها إثارته لاتصاله بالنظام العام .

وحيث إن النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان حضور النيابة عند النطق بالحكم غير لازم عملاً بنص المادة ٢/٩١ من قانون المرافعات وكان الثابت من محاضر جلسات محكمة الإستئناف بأن النيابة قد مثلت فى الإستئناف ، فإن نعى النيابة على الحكم المطعون فيه خلو ديباجته ومحضر جلسة النطق به مما يفيد تمثيل النيابة يكون فى غير محله .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه مسخ الوقائع والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع والخطأ فى الإسناد ، إذ إعتمد فى قضائه قرار لجنة الطعن رغم خلوه من مبررات إحتسابه أرباح سنة النزاع بالزيادة عن السنوات السابقة عليها ، دون أن يفصح عن سبب أخذه بهذا القرار ، وإلتفت عن طلبهم تعيين خبير حسابى آخر فى الدعوى لتحقيق دفاعهم الجوهرى عن خطأ تقدير اللجنة لأرباح المنشأة فى ضوء مستنداتهم عن حالات المثل .

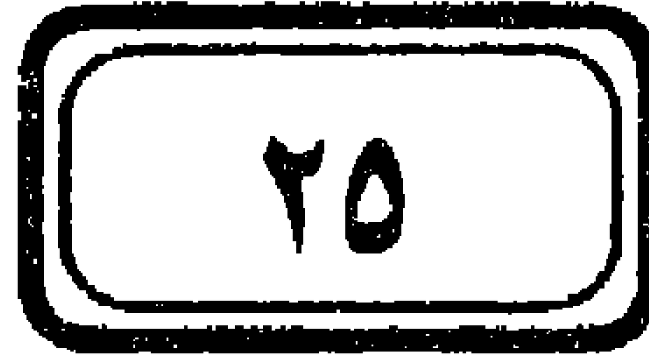
وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن حصل اعتراضات الطاعنين على تقدير لجنة الطعن لأرباح منشأة مورثتهم فى سنة النزاع ، خلص إلى تأييد اعتماد الحكم المستانف قرار اللجنة على سند من أنه « نهج نهجا صحيحًا فى بحث أوجه النزاع بين المصلحة وبين المستأنفين - الطاعنين - خاصة وأن تقرير الخبير الأول المنتدب قد أيد هذا القرار فى كافة مناحيه فيما عدا المصروفات الادارية كالإيجار وخلافه - وقد تكفل التقرير الأول بالرد على كافة تلك الاعتراضات وتفنيدها بالدليل والحجة .. مما يؤكد أن تسبيب قرار اللجنة ومناحيه قد صادفت صحيح الواقع والقانون » لما كان ذلك وكان بحسب الحكم المطعون فيه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يؤيد قرار لجنة الطعن المودع ملف الدعوى ويحيل إلى أسبابه فيكون ما يحويه هذا القرار من وقائع وأسباب ورد على دفاع الطاعنين جزاء متمما له ولا يعيبه أنه لم يدون تلك

الأسباب ويرصدها كلها أو بعضها ، مادامت قد أصبحت بهذه الاحالة ملحقة به وكانت المحكمة غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبيراً آخر متى كانت قد وجدت في تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها ، وإذ كان ما أورده الحكم من أسباب يفيد أنها لم ترحاجة للالتجاء إلى اجراء آخر في الدعوى ، ويكفى لحمل قضائه ، فإن النعى في حقيقته لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .



الطعن رقم ٣٠٣٢ لسنة ٥٧ القضائية :

مسئولية « مسئولية الناقل الجوى » . معاهدات . نقل « نقل جوى» .

دعوى المسئولية قبل الناقل الجوى عن تعويض التلف فى الامتعه والبضائع . شرط قبولها . توجيه المرسل إليه إلى الناقل الإحتجاج المنصوص عليه فى المادة ٢٦ من إتفاقية فارسوفيا المعدلة بالمادة ١٥ من بروتوكول لاهاى فى المواعيد المقررة . تخلف ذلك . أثره . عدم قبول الدعوى إلافى حالة التدليس من جانب الناقل .

مفاد مانصت عليه المادة ٢٦ من إتفاقية فارسوفيا الدولية للطيران المعدلة بالماده ١٥ من بروتوكول لاهاى فى ١٩٥٥/٩/٢٨ ، والتى وافقت مصرعليها بالقانونين رقمى ٥٩٣ ، ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ ، أنه فى حالة إكتشاف تلف فى البضاعة يجب على المرسل إليه أن يوجه إلى الناقل بمجرد ذلك إحتجاجاً فى شكل تحفظ على سند الشحن أو فى صورة محرر آخر خلال سبعة أيام على الأكثر إذا تعلق الأمر بالأمتعه وأربعة عشر يوماً إذا تعلق الأمر بالبضائع وذلك من تاريخ إستلامها ، فإذا لم يوجه الإحتجاج فى المدة المذكورة ، كانت دعواه ضد الناقل غير مقبولة الا فى حالة التدليس من جانب الأخير .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها خاصمت الطاعنة بالدعوى التى قيدت برقم ٦٤ سنة ١٩٨٦ تجارى كلى شمال القاهرة إنتهت فيها إلى طلب إلزام الطاعنة بأن تؤدى لها ٩١٩٣٩ جنيه - وقالت بياناً لذلك أن شركة النصر لصناعة المطروقات عهدت إلى الطاعنه نقل جهاز تحليل معادن من سويسرا إلى القاهرة بطائرتها والتى وصلت بتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٥ وقد تبين للأول عند إستلام الجهاز بتاريخ ١٩٨٢/٣/٣١ أن به تلف تسأل عنه الطاعنة بإعتبارها أمينة النقل الجوى . وإذ حولت الشركة المضروره حقها فى التعويض إليها فقد أقامت الدعوى بطلبها سالف البيان - وبتاريخ ١٩٨٥/٤/١٣ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٠ بالتعويض المطالب به إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٢٢ سنة ١٠٤ق إستئناف القاهرة - وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم - وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة علي الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ إلتفت عما تمسكت به فى صحيفة الإستئناف من عدم قبول الدعوى لعدم توجيه المطعون ضدها الإحتجاج المتضمن حصول التلف فى البضاعة خلال أربعة عشر يوماً من تاريخ إستلامها لها .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أن مفاد ما نصت عليه المادة ٢٦من إتفاقية فارسوفيا الدولية للطيران المعدلة بالمادة ١٥ من بروتوكول لاهاى فى ١٩٥٥/٩/٢٨ والتى وافقت مصر عليها بالقانونين رقمى ٥٩٣ ، ٦٤٤ سنة ١٩٥٥ أنه فى حالة إكتشاف تلف فى البضاعة يجب على المرسل إليه أن يوجه إلى الناقل بمجرد ذلك إحتجاجاً فى شكل تحفظ على سند النقل أو فى صورة تحرير محضر آخر خلال سبعة أيام على الأكثرإذا تعلق الأمر بالأمتعة وأربعة عشر يوماً إذا تعلق الأمر بالبضائع وذلك من تاريخ إستلامها ، فإذا لم يوجه الإحتجاج فى المدة المذكورة ، كانت دعواه ضد الناقل غير مقبولة إلا فى حالة التدليس من جانب الأخير ، لما كان ذلك ،وكان الثابت فى الدعوى أن المرسل إليها إكتشفت التلف الذى لحق برسالة النزاع فى ١٩٨٢/٣/٣١ عند إستلامها لها ولم تقدم المطعون ضدها ما يثبت توجيهها أو المرسل إليها المحيلة حقها إليها إحتجاجاً على ذلك التلف خلال الأربعة عشر يوماً التالية للإستلام وكان الحكم المطعون فيه قد إلتفت عما تمسكت به الطاعنة فى صحيفة إستئنافها الحكم الإبتدائى من عدم قبول الدعوى لعدم توجيه المرسل إليها الإحتجاج المنصوص عليه فى المادة ٢٦ آنفة الذكر خلال المدة المحددة ، فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمود رضا الخضيرى واحمد الحديدى .



الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٥٣ القضائية :

رسوم « الرسوم على الأسواق » .

عدم تحديد الموارد المالية والرسوم المحلية طبقاً لأحكام القانونين ٥٢ لسنة ١٩٧٥ ، ٤٣ لسنة ١٩٧٩ . مؤداه . وجوب تطبيق قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأنها . م ١/٣ ، ١/٤ من القانونين المذكورين . « مثال بشأن الرسوم على الأسواق »

لما كانت الفقرة الأولى من كل من المادة الثالثة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ والمادة الرابعة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ قد نصت على أن « يعمل بأحكام قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ والقرارات المكملة له بشأن الموارد المالية والرسوم المحلية وذلك حتى تحدد هذه الموارد والرسوم طبقاً للأحكام الواردة فى القانون المرافق ، وكانت الرسوم على الأسواق المرخص فى ادارتها للأفراد - موضوع النزاع المطروح - لم تحدد طبقاً لأحكام أى من هذين القانونين فإن قرار وزير الإدارة المحلية المشار إليه - والذى يفرض تلك الرسوم بواقع ٣٥ مليماً عن كل متر مربع من مساحة السوق - يكون هو الواجب التطبيق ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم أحقية جهة الإدارة فى مطالبة المطعون ضده بالرسوم موضوع الدعوى تأسيساً على أن الأوراق خلت مما يدل على إتباع الإجراءات التى يستلزمها القانون لتحديد تلك الرسوم ، فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى ٢٩٩١ لسنة ١٩٨١ مدنى المنصورة الإبتدائية على الطاعنين بطلب الحكم بعدم أحقيتهم فى مطالبته بأية رسوم محلية عن الترخيص الصادر بمنحه إدارة سوق قرية « ميت يعيش » وببراءة ذمته من مبلغ ٧٩٠,٥٠٠ جنيه قيمة تلك الرسوم عن عامى ١٩٧٩ ، ١٩٨٠ تأسيسا على أن قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ الذى إستند إليه الطاعنون فى مطالبته بتلك الرسوم حدد فئاتها ولكنه لم يفرضها كما لم يتم إتباع الإجراءات الخاصة بفرضها - المنصوص عليها فى القانونين ٥٢ سنة ١٩٧٥ ، ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٨٢/٣/١١ بالطلبات . إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف ٣٥٣ سنة ٣٤ ق المنصورة بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢١ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ذلك أنه أقام قضاءه على أن الأوراق خلت من دليل على صدور قرار بالرسوم المحلية من الوحدة المحلية وإعتماد هذا القرار من المجلس المحلى واللجنة الوزارية وصدور قرار وزارى بها فى حين أن المادة الثالثة من القانون ٥٢ سنة ١٩٧٥ والمادة الرابعة من القانون ٤٣ سنة ١٩٧٩ نصتا على العمل بأحكام قرار وزير الإدارة المحلية الصادر برقم ٢٣٩ سنة ١٩٧١ بشأن الرسوم المحلية طالما لم تحدد المجالس المحلية الرسوم طبقاً لأحكام هذين القانونين .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه لما كانت الفقرة الأولى من كل من المادة الثالثة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ والمادة الرابعة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ قد نصت على أن « يعمل بأحكام قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ سنة ١٩٧١ والقرارات المكملة له بشأن الموارد المالية والرسوم المحلية وذلك حتى تحدد هذه الموارد والرسوم طبقاً للأحكام الواردة في القانون المرافق » ، وكانت الرسوم على الأسواق المرخص في إدارتها للأفراد موضوع النزاع المطروح لم تحدد طبقا لأحكام أى من هذين القانونين فإن قرار وزير الإدارة المحلية المشار إليه ، والذى يفرض تلك الرسوم بواقع ٣٥ مليماً عن كل متر مربع من مساحة السوق ، يكون هو الواجب التطبيق ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على عدم أحقية جهة الإدارة في مطالبة المطعون ضده بالرسوم موضوع الدعوى تأسيساً على أن الأوراق خلت مما يدل على إتباع الإجراءات التي يستلزمها القانون لتحديد تلك الرسوم ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمود رضا الخضيرى واحمد الحديدى .



الطعن رقم ٦٣٠ لسنة ٥٥ القضائية :

دعوى . « الدفاع فى الدعوى »، حكم « تسبيب الحكم : ما يعد قصوراً » . تزوير .

اعتماد المحرر . لا يمنع من الطعن عليه بالتزوير . الاستثناء . صدوره عن علم بما يشوب المحرر من عيوب . تمسك الطاعن بوجوده بالخارج لدى تقديم المحرر المطعون عليه (التوكيل) بعدم علم محاميه بما يشوب التوكيل من تزوير حال انذاره الوكيل بالغائه . دفاع جوهرى . اغفاله تأسيساً على أن الإنذار يفيد صحة صدور التوكيل من الطاعن . قصور .



لما كان اعتماد المحرر لا يعد مانعاً من الطعن فيه بالتزوير إلا إذا كان صادراً عن علم بما يشوب المحرر من عيوب ، وكان الثابت من مذكرة دفاع الطاعن المشار إليها بوجه النعى أنه تمسك فيها بأنه كان موجود بالخارج لدى تقديم التوكيل وأن محاميه بادر بإرسال ذلك الإنذار بصفة عاجلة دون أن يعلم بما يشوب التوكيل من تزوير وقد رفع دعوى التزوير فور علمه بذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضائه مع هذا على قوله أن « المستأنف عليه (الطاعن) لم يقل شيئاً عن التوكيل المقدم فى الدعوى فى المرحلة الاستئنافية ولا عن الإنذار المؤرخ ١٩٨١/١/٢ الموجه منه وآخر إلى المستأنفه (المطعون ضدها) وهذا الإنذار يفيد صحة صدور التوكيل من المستأنف عليه إلى المستأنفه - » فإنه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق وإذ حجب الحكم نفسه بذلك عن بحث دفاع الطاعن وتحقيق الادعاء بالتزوير ، فإنه يكون قد أغفل دفاعاً جوهرياً من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وهو ما يعيبه بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٨٨١ لسنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية على المطعون ضدها بطلب الحكم برد وبطلان التوكيل المؤرخ ١٣/١٠/١٩٥٩ ..... وقال بياناً لذلك أنه وشقيقه أقاما على شقيقتهما المطعون ضدها الدعوى ٦٨٣٤ لسنة ١٩٧٩ مستعجل القاهرة بطلب فرض الحراسة القضائية على الأعيان المخلفة عن أبويهم ، وإذ قدمت المطعون ضدها هذا التوكيل فى تلك الدعوى وهو توكيل مزور فقد أقام دعواه وطلب إلزامها بتقديمه ومحكمة أول درجة بعد أن ألزمتها بتقديمه ولم تقدمه حكمت فى ٣١/١٢/١٩٨٣ باعتباره غير موجود . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف ٩٠٢٠ لسنة ١٠١ ق القاهرة وقدمت التوكيل وإنذار بإلغائه وجه إليها من وكيل الطاعن . وبتاريخ ١٨/١/١٩٨٥ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن أنه قدم أمام محكمة الاستئناف مذكرة بدفاعه تمسك فيها بأنه كان موجوداً بالخارج عندما قدمت شقيقته المطعون ضدها التوكيل المزور فى دعوى الحراسة فبادر محاميه بإنذارها بإلغاء هذا التوكيل وذلك من تلقاء نفسه وبصفة عاجلة ودون أن يعلم بما يشوب التوكيل من تزوير ،

وأنه فور علمه بذلك بادر إلى إقامة الدعوى بتزويره ، وإن كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع وأقام قضاءه على أنه لم يقل شيئاً عن الإنذار وخلص من ذلك إلى القول بصحة التوكيل فإنه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق وشابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان اعتماد المحرر لا يعد مانعاً من الطعن فيه بالتزوير إلا إذا كان صادراً عن علم بما يشوب المحرر من عيوب ، وكان الثابت فى مذكرة دفاع الطاعن المشار إليها بوجه النعى أنه تمسك فيها بأنه كان موجوداً بالخارج لدى تقديم التوكيل وأن محاميه بادر بإرسال ذلك الإنذار بصفة عاجلة دون أن يعلم بما يشوب التوكيل من تزوير وقد رفع دعوى التزوير فور علمه بذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع هذا على قوله أن « المستأنف عليه (الطاعن) لم يقل شيئاً عن التوكيل المقدم فى الدعوى فى المرحلة الاستئنافية ولا عن الإنذار المؤرخ ١٩٨١/١/٢ الموجه منه وآخر إلى المستأنفة (المطعون ضدها) وهذا الإنذار يفيد صحة صدور التوكيل من المستأنف عليه إلى المستأنفة ...... » فإنه يكون قد خالف الثابت فى الأوراق وإذ حجب الحكم نفسه بذلك عن بحث دفاع الطاعن وتحقيق الادعاء بالتزوير ، فإنه يكون قد أغفل دفاعاً جوهرياً من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وهو ما يعيبه بالقصور كذلك ، ومن ثم يتعين نقضه .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان ورجب أبو زهرة .



الطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ - ٣) قانون « سريان القانون » . إيجار . « إيجار الأماكن » .

« إخلاء الوحدات غير السكنية لإعادة البناء » . حكم . « تسبيب الحكم » .

(١) المراكز القانونية التى نشأت واكتملت فى ظل القانون القديم . خضوعها له من حيث آثارها وانقضائها . أحكام القانون الجديد . وجوب اعمالها بأثر فورى على مالم يكن قد اكتمل من هذه المراكز . العبرة بوقت حصول الواقعة المنشئة أو التى اكتمل بها المركز القانونى وليس بوقت المطالبة به .

(٢) الأحكام العامة لعقد الإيجار فى القانون المدنى وقواعد المسئولية المدنية المقررة فيه . وجوب تطبيقها على الوقائع أو العقود التى تتم فى ظلها ما لم يرد فى التشريعات الاستثنائية نص يتعارض معها . علة ذلك .

(٣) اتفاق المؤجر والمستأجر - إبان العمل بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - وعلى إخلاء العين المؤجرة لإعادة بنائها مقابل التعهد بتأجيره إحدى وحدات العقار الجديد . اعمال الحكم القواعد المستحدثة فى هذا الخصوص بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى رفعت الدعوى فى ظله . خطأ . علة ذلك .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المراكز القانونية التى نشأت واكتملت وأصبحت حقا مكتسبا فى ظل قانون معين تخضع كأصل من حيث آثارها وانقضائها لأحكام هذا القانون وأن ما يرد من قواعد فى قانون لاحق إنما ينطبق بأثر فورى مباشر فى هذا الشأن على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز وأن العبرة فى هذا الصدد هو بوقت حصول الواقعة المنشئة ، أو التى اكتمل بها المركز القانونى وليست المطالبة به .

٢ - إذا كان المشرع قد نظم فى القانون المدنى الأحكام العامة لعقد الإيجار ووضع القواعد المقررة للمسئولية المدنية فإن هذه القواعد وتلك الأحكام تكون هى الواجبة التطبيق على الوقائع أو العقود التى تتم فى ظلها ما لم يرد فى تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية نص آخر يتعارض مع أحكامها فإذا خلا التشريع الاستثنائى من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها إلى أحكام القانون المدنى .

٣ - إذا كان البين من الأوراق أن طرفى النزاع اتفقا بتاريخ (.........) على نحو ما هو ثابت بالصورة الرسمية للشكوى رقم (........) إدارى دمنهور على اتخاذ المطعون ضده للدكان إستئجاره من الطاعنة بالعقد المؤرخ (.....) وتمكين الأخيرة من هدمه وإعادة بناء العقار مقابل تعهدها بأن تؤجره إحدى وحدات هذا العقار الذى سيقوم ببنائه لاستعماله ورشة وهو ما يعد تفاسخاً برضاء الطرفين عن عقد الإيجار المبرم بينهما ، وإذا تمت هذه الواقعة واكتملت المراكز القانونية للطرفين قبل صدور قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والذى عمل به اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ وكان الفصل الأول من الباب الثانى من القانون المذكور بشأن هدم المبانى غير السكنية لإعادة بنائها بشكل أوسع هو فصل مستحدث تضمن أحكاماً لا نظير لها فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - الذى أبرم هذا الاتفاق ونفذ بإخلاء العين المؤجرة فى ظله - وهو ما لا نزاع فيه بين الطرفين - ومن ثم فإنه يتعين الرجوع فى شأن الآثار المترتبة على هذا الاتفاق إلى القواعد العامة فى القانون المدنى ، ولا يغير من

ذلك إقامة الدعوى بعد تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو أن يكون هدم العقار وإعادة بنائه قد تم بعد هذا التاريخ ، إذ لا أثر لهذه الواقعة على إكتمال المراكز القانونية للطرفين قبل العمل بأحكام هذا القانون ، وإذ خالف الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالتعويض المقضى به على سند مما استحدثه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أحكام دون اتباع القواعد العامة الواردة فى القانون المدنى الواجب التطبيق فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة وآخر الدعوى رقم ٢٥٧٢ سنة ١٩٧٩ مدنى دمنهور الابتدائية طالبا الحكم - بحسب طلباته المعدله - بتمكينه أصليا من شغل واستلام الدكان الجديد الذى حل محل دكانه المهدوم والزام الطاعنه والمدعى عليه الثانى - بأن يدفعا له مبلغ أربعة الآف جنيه على سبيل التعويض وفقا لنص المادتين ٤٩، ٥٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، واحتياطيا بتمكينه من شغل وأستلام أحد الدكاكين السبعة بالعقار الذى أقامته الطاعنه وإلزامها بأن تدفع له مبلغ الأربعة الآف جنيه ومن باب الاحتياط الكلى الزامها بأن تدفع مبلغ ستة الآف جنيه وفقا لاحكام القانون المشار إليه ، وقال بيانا لدعواه

أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧٥/٢/١ استأجر من زوج الطاعنه بصفته وكيلا عنها دكانا بالعقار المملوك لها لإستعماله ورشه للسمكره وأعمال السيارات وبتاريخ ١٩٧٧/٥/٨ انذرته الطاعنه بإخلاء هذا الدكان حتى تتمكن من هدمه وإقامة بناء جديد على قطعة الأرض المقام هذا الدكان على جزء منها ، وحرر عن هذه الواقعة المحضر رقم ١٦٣٢ سنة ١٩٧٧ ادارى قسم دمنهور وفيه أتفق الطرفان على التزام المطعون ضده بإخلاء الدكان استئجاره مقابل التزام الطاعنة بتسليمه دكانا آخر فى العقار الذى ستقوم ببنائه فى موعد أقصاه سته أشهر من تاريخ الاخلاء ، وإذ أقامت الطاعنه عقارا من دورين الأول يحتوى على سبعة دكاكين والثانى عبارة عن وحدات سكنية وامتنعت عن تسليمه الدكان الجديد رغم انذارها بذلك ، فقد أقام الدعوى وبتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٧ قضت المحكمة بإلزام الطاعنه بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ أربعة آلاف جنيه ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٠ سنة ٣٦ ق الاسكندرية « مأمورية دمنهور » وبتاريخ ١٩٨٢/١/٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على أن الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول أن الاتفاق المؤرخ ١٩٧٧/٦/٢٩ المبرم بينها وبين المطعون ضده المتضمن إخلاء الدكان المؤجر والعودة إلى وحدة مماثلة فى العقار الذى يتم إنشاؤه يخضع فى شروط انعقاده وترتيب آثاره للقانون رقم

٥٢ لسنة ١٩٦٩ دون القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى عمل به اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ ، وإذ أعمل الحكم المطعون فيه أحكام القانون الأخير بأثر رجعي على واقعة الدعوى - رغم عدم انطباقه وقضى للمطعون ضده بالتعويض على هذا الأساس ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المراكز القانونية التى نشأت واكتملت وأصبحت حقاً مكتسباً فى ظل قانون معين تخضع كأصل من حيث آثارها وانقضائها لأحكام هذا القانون ، وأن ما يرد من قواعد فى قانون لاحق إنما يطبق بأثر فورى مباشر فى هذا الشأن على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز ، وأن العبرة فى هذا الصدد هو بوقت حصول الواقعة المنشئة ، أو التى اكتمل بها المركز القانونى وليست بوقت المطالبة به ، وإذ نظم المشرع فى القانون المدنى الأحكام العامة لعقد الإيجار ، ووضع القواعد المقررة للمسئولية المدنية فإن هذه القواعد وتلك الأحكام تكون هى الواجبة التطبيق على الوقائع أو العقود التى تتم فى ظلها ما لم يرد فى تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية نص آخر يتعارض مع أحكامها ، فإذا خلا التشريع الاستثنائى من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها إلى أحكام القانون المدنى ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن طرفى النزاع قد اتفقا بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٩ على نحو ما هو ثابت بالصورة الرسمية للشكوى رقم ....إداري دمنهور على إخلاء المطعون ضده للدكان استئجاره من الطاعنة بالعقد المؤرخ ١٩٧٥/٢/١ وتمكين الأخيرة من هدمه وإعادة بناء العقار مقابل تعهدها بأن تؤجره إحدى وحدات هذا العقار الذى ستقوم ببنائه لاستعماله ورشة وهو ما يعد تفاسخاً برضاء الطرفين فى عقد الإيجار المبرم بينهما ، وإذ تمت هذه الواقعة واكتملت المراكز القانونية للطرفين قبل صدور قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والذى عمل به إعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩، وكان الفصل الأول من الباب الثانى من القانون المذكور بشأن هدم المبانى غيرالسكنية لإعادة بنائها

بشكل أوسع هو فصل مستحدث تضمن أحكاماً لا نظير لا فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى أبرم هذا الاتفاق ونفذ بإخلاء العين المؤجرة فى ظله - وهو مالا نزاع فيه بين الطرفين - ومن ثم فإنه يتعين الرجوع فى شأن أعمال الآثار المترتبة على هذا الاتفاق إلى القواعد العامة فى القانون المدنى ، ولا يغير من ذلك إقامة الدعوى بعد تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو أن يكون هدم العقار وإعادة بنائه قد تم بعد هذا التاريخ ، إذ لا أثر لهذه الوقائع على اكتمال المراكز القانونية للطرفين من قبل العمل بأحكام هذا القانون ، وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالتعويض المقضى به على سند مما استحدثه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أحكام دون إتباع القواعد العامة الواردة فى القانون المدنى الواجبة التطبيق ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمود محمد راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عزت عمران ورجب أبو زهرة .



الطعن رقم ١٤٨٢ لسنة ٥١ القضائية :

(١) مؤسسات . شركات . « شركات القطاع العام » . إيجار . « إيجار الأماكن » . « بيع الجدك » .

حق وزير المالية فى إحلال إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاه فى إيجار الأماكن التى تشغلها إختلافه عن الحق المقرر له فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات والشركات الخاضعة لقوانين استثمار - المال العربى والأجنبى ق ١١١ لسنة ١٩٧٥ . وجوب تحديد المقصود ببيع الجدك وفقاً لنص المادة ٢/٥٩٤ مدنى . علة ذلك .

(٢ - ٤) إيجار . « إيجار الأماكن » . « بيع الجدك » . حكم . « تسبيب الحكم » .

(٢) بيع المتجر أو المصنع . هو استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار . شرطة . توافر الصفة التجارية فى المكان المؤجر . م ٢/٥٩٤ مدنى .

(٣) المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى . مقوماته . تخلف عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية . أثره . انتفاء فكرة المتجر .

٤ - القضاء بإخلاء المخزن المؤجر لتنازل المستأجر عن الإجارة بغير إذن كتابى صريح من المالك . صحيح . لا يغير من ذلك بيع المنقولات المادية وتجهيزات المخزن إلى المتنازل إليه أو أن يكون للمستأجر نشاط صناعى أو تجارى فى مكان آخر . علة ذلك .

١ - النص فى المادة الثامنة من القانون ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ على أن « تلغى المؤسسات العامة التى لا تمارس نشاطاً بذاتها .... ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاه فى حق إيجار الأماكن التى تشغلها - كما يكون لوزير المالية الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى ...... » يدل على أن المشرع أجاز لوزير المالية إحلال إحدى الجهات المشار إليها بالنص محل المؤسسات الملغاه ، فى حق إيجار الأماكن التى كانت تشغلها ، كما خوله أيضا الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات والشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى ، وإذ كانت عبارة « بيع هذه الأماكن بالجدك » الواردة بالفقرة الثالثة من النص لها مدلول قانونى معين يختلف عن مجرد التنازل عن إجارة العين أو تأجيرها من الباطن والذى عبر عنه النص فى فقرته الثانية بحق وزير المالية فى إحلال إحدى الهيئات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسة الملغاه فى حق إيجار الأماكن ، مما مفاده أن المشرع قصد التفرقة بين حكم هذه الحالة وبين الحالة التى صرح فيها ببيع المكان بالجدك فى الفقرة الثالثة ورأى أن يكون التصرف فيها بطريق البيع بالجدك ، إذ كان يلغيه - لو أراد أن يسوى بين الحالتين - أن يصرح بإحلال الغير محل المؤسسة الملغاه فى حق إيجار المكان فى جميع الحالات ومقتضى ذلك هو وجوب الرجوع فى تحديد المقصود ببيع الجدك إلى مانصت عليه المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى طالما أن النص الوارد بالقانون الخاص لم يحدد شروطاً للجدك تختلف عن تلك الواردة بالقانون العام .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه « .... إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ،

جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار ..... » إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو إلتزام المستأجر باحترام الحظر من المتنازل عن الإيجار ، وإذا كان الدافع إلى تقرير هذا الاستثناء هو حرص المشرع على إستبقاء الرواج التجارى متمثلاً فى عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجاري فى حالة اضطرار صاحبه إلى التوقف عنه ، فإن هذا الحكم يكون مقصوراً على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها .

٣ - المتجر - فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يشمل جميع عناصره من ثابت - ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية وهذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ، وإن كان لا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على إنتفائه إنتفاء فكرة المتجر ذاتها .

٤ - إذ كان لا خلاف بين طرف الخصومة على أن العين المؤجرة محل النزاع عبارة عن جراج استأجرته مؤسسة المصانع الحربية (الملغاة) لإستعماله مخزناً إلى أن يتم التصرف فيه بمقتضى « عقد بيع جدك » مؤرخ (......) صادر من الطاعن بصفته إلى المطعون ضده الثانى وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن المستأجر الأصلى أقام بالعين متجراً مستوفياً الشروط اللازمة لقيام المحل التجارى - على النحو السالف بيانه - فإن التصرف الصادر للمطعون ضده الثانى يكون بحسب تكييفه القانونى الصحيح تنازلاً عن إيجار المكان وليس بيعاً بالجدك بالمعنى المقصود فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ولا يغير من ذلك أن يكون التنازل عن الإجارة شاملاً بيع المنقولات المادية والتجهيزات التى

أقامها المستأجر الأصلى للمكان المؤجر لتسهيل الإنتفاع به بحسب الغرض الذى أجرت العين من أجلها كمخزن أو أن يكون للمستأجر نشاط صناعى أو تجارى فى مكان آخر بما يضفى عليه صفة التاجر طالما أن مقومات المتجر لم تتوافر فى المكان المؤجر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بتأييد الحكم المستأنف بإخلاء العين المؤجرة تطبيقاً لأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ على سند من أن التنازل عن الإيجار قد تم بغير إذن كتابى صريح من المالك فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن والمطعون ضده الثانى الدعوى رقم ٢١٥٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة بطلب الحكم بإخلاء المخزن المبين بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٣/٢/١ وبصحيفة الدعوى وقال بياناً لدعواه أنه بموجب العقد سالف الذكر استأجر منه مدير التموين والمخازن بالمصانع الحربية ، العين محل النزاع بغرض استعمالها « مخزناً » ، ثم حل محله الطاعن بصفته رئيساً لتصفية المؤسسات الملغاه وإذ تنازل هذا الأخير عن العين المؤجرة وتركها للمطعون ضده الثانى بغير إذن منه فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٠/٢/١٧ قضت المحكمة بإخلاء العين محل النزاع ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٠ لسنة ٩٧ ق وبتاريخ ١٩٨١/٣/٣٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة

مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ،وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ بتعديل أحكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام قد أباح لوزير المالية الحق فى أن يبيع بالجدك الأماكن المؤجرة للمؤسسات العامة الملغاة إلى إحدى الهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى ونفاذاً لهذا القانون تم التصرف فى العين المؤجرة إلى المطعون ضده الثانى بمقتضى عقد بيع بالجدك مؤرخ ١٩٧٨/٨/٢٠ إذ اشتمل البيع على كافة ما يوجد بالمخزن المؤجر من تركيبات وتجهيزات ثابتة ومنقولة ، ولما كانت المؤسسة العامة للمصانع الحربية المستأجرة الأصلية للعين لها صفة التاجر ، فإن الأماكن المؤجرة لها تكون معدة لمزاولة نشاطها التجارى فضلاً عن أن القانون المشار إليه قد افترض توافر شروط الجدك فى كافة الأماكن المؤجرة للمؤسسات العامة الملغاه إلا أن الحكم المطعون فيه اشترط لصحة البيع توافر صفة الجدك بالعين المؤجرة وفقاً لما تقضى به المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ، وهى تحقق هذه الصفة عن العين محل النزاع ولم تعتبرها متجراً لتخلف العنصر المعنوى من عملاء وسمعة تجارية وإسم تجارى ، وإذا لم يعن الحكم ببحث الظروف الملابسة للعقد وهى تصفية المؤسسات العامة الملغاه والتصرف فى كافة موجوداتها والأماكن التى كانت تشغلها والتى صدر من أجلها القانون سالف الذكر ، وكان البيع قد شمل التجهيزات بالعين التى تقتضيها حاجة الانتفاع بها ، بما يؤيد استعمالها لأغراض تجارية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإخلاء العين المؤجرة لثبوت تنازل الطاعن عن الإجارة دون إذن صريح من المالك ، يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة الثامنة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ على أن « تلغى المؤسسات العامة التى لا تمارس نشاطاً بذاتها .... ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاه فى حق إيجار الأماكن التى تشغلها - كما يكون لوزير المالية الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى .... » يدل على أن المشرع أجاز لوزير المالية إحلال إحدى الجهات المشار إليها بالنص محل المؤسسات الملغاه فى حق إيجار الأماكن التى كانت تشغلها ، كما خوله أيضاً الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات والشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى ، وإذا كانت عبارة « بيع هذه الأماكن بالجدك » الواردة بالفقرة الثالثة من النص ، لها مدلول قانونى معين يختلف عن مجرد التنازل عن إجازة العين أو تأجيرها من الباطن الذى عبر عنه النص فى فقرته الثانية بحق وزير المالية فى إحلال إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسة الملغاه فى حق إيجار الأماكن وكان مفاده أن المشرع قصد التفرقة بين حكم هذه الحالة وبين الحالة التى صرح فيها ببيع المكان بالجدك فى الفقرة الثالثة ورأى أن يكون التصرف فيها بطريق البيع بالجدك ، إذ كان يكفيه لو أراد أن يسوى بين الحالتين أن يصرح بإحلال الغير محل المؤسسة الملغاه فى حق إيجار المكان فى جميع الحالات ، ومقتضى ذلك هو وجوب الرجوع فى تحديد المقصود ببيع للجدك إلى مانصت عليه المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى طالما أن النص الوارد بالقانون الخاص لم يحدد شروطاً للجدك تختلف عن تلك الواردة بالقانون العام . لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه « .... إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار .... »

إنما هو استثناء من الأصل المقرر هو إلتزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار ، وإذا كان الدافع إلى تقرير هذا الاستثناء هو حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلاً فى عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجارى فى حالة إضطرار صاحبه إلى التوقف عنه ، فإن هذا الحكم يكون مقصوراً على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها ، والمتجر فى معنى تلك المادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية وهذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ، وإذا كان لا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى ، والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعه التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على انتفائه ، انتفاء فكرة المتجر ذاتها لما كان ذلك وكان لا خلاف بين طرفى الخصومة على أن العين المؤجرة محل النزاع عبارة عن جراج استأجرته مؤسسة المصانع الحربية (الملغاه) لاستعماله مخزناً إلى أن تم التصرف فيه بمقتضى « عقد بيع بالجدك » مورخ ١٩٨٧/٨/٣٠ صادر من الطاعن بصفته إلى المطعون ضده الثانى ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن المستأجر الأصلى أقام بالعين متجراً مستوفياً الشروط اللازمة لقيام المحل التجارى على النحو السالف بيانه ، فإن التصرف الصادر للمطعون ضده الثانى يكون بحسب تكييفه القانونى الصحيح تنازلاً عن إيجار المكان وليس بيعاً بالجدك بالمعنى المقصود فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ، ولا يغير من ذلك أن يكون التنازل عن الإجارة شاملاً بيع المنقولات المادية والتجهيزات التى أقامها المستأجر الأصلى بالمكان المؤجر لتسهيل الانتفاع به بحسب الغرض الذى أجرت العين من أجلها كمخزن ، أو أن يكون للمستأجر نشاط صناعى أو تجارى

فى مكان آخر بما يضفى عليه صفة التاجر طالما أن مقومات المتجر لم تتوافر فى المكان المؤجر ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بتأييد الحكم المستأنف بإخلاء العين المؤجرة تطبيقاً لأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على سند من أن التنازل عن الإيجار قد تم بغير إذن كتابى صريح من المالك ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، ويكون النعى برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، عبد الحميد الشافعى ، السيد السنباطى وإبراهيم الطويله .

٣٠

الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) مسئولية « المساءلة عن إستعمال حقى التقاضى والدفاع »

حق الإلتجاء للقضاء عدم جواز الإنحراف به ابتغاء مضاره الغير مخالفة ذلك . إساءة لإ ستعمال الحق تستوجب التعويض .

(٢) محكمة الموضوع « تقدير الدليل » . مسئولية « المسئولية التقصيرية : ركن الخطأ » .

إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر . سلطة تقديريه لمحكمة الموضوع - مادام هذا الاستخلاص سائغا .

(٣) مسئولية « المساءلة عن إستعمال حقى التقاضى والدفاع » . تعويض .

تحديد المشرع إجراءات خاصة للقضاة للتقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيتهم المواد ١٤٦ - ١٦٥ مرافعات . عدم خروج ذلك عن القاعدة العامة لمساءلة المنحرف عن استعمال حق التقاضى . حق القاضى الذى تقرر رده أن يلجأ للقضاء للحكم له على طالب الرد بالتعويض .

مثال بشأن الانحراف فى إستعمال حق التقاضى إبتغاء مضاره المدعى يتوافر به الخطأ التقصيرى .

(٤) حكم « تسبيب الحكم » . محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير الدليل » « إثبات » « الإحالة إلى التحقيق » .

عدم إلتزام المحكمة بتعقب كل حجة للخصوم متى أقامت الحقيقة التي إستخلصتها على ما يقيمها . قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها . إغفالها طلب الإحالة إلى التحقيق . جائز . متى رأت من ظروف الدعوى ما يكفي لتكون عقيدتها .

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حق الإلتجاء إلى القضاء وإن كان من الحقوق العامة التي تثبت للكافة إلا أنه لايسوغ لمن يباشر هذا الحق الإنحراف به عما شرع له واستعماله إستعمالاً كيدياً ابتغاء مضارة الغير وإلا حقت مساءلته عن تعويض الأضرار التي تلحق الغير بسبب إساءة استعمال هذا الحق

٢ - إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببيه بينه وبين الضرر هو مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى .

٣ - إذ كان المشرع قد خص القضاء بإجراءات حددها التقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيتهم ضمنها المواد من ١٤٦ - ١٦٥ من قانون المرافعات فإنه لم يخرج بذلك عن القاعدة العامة التي إستثناها لمساءلة من إنحرف عن إستعمال حق التقاضي على النحو السالف بيانه وهو ما أشار إليه حين نص في المادة ١٦٥ من ذات القانون على أنه « إذا رفع القاضي دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغاً لجهة الإختصاص زالت صلاحيته للحكم في الدعوى وتعين عليه أن يتنحى عن نظرها » مؤكدا بذلك حق القاضي الذي تقرر برده في أن يلجأ إلى القضاء للحكم له على طالب الرد بالتعويض » لما كان ذلك وكان البين من الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بالتعويض المحكوم به على قوله أن « .... الثابت للمحكمة من مطالعة سائر أوراق الدعوى وعلى الأخص الحكم الصادر في طلب الرد الرقيم ...... والقاضي برفض طلب الرد المقدم من المدعى عليها الطاعنة في الدعوى المطروحة أنه تضمن في حيثياته أن الأسباب التي بنت عليها

طالبة الرد طلبها ليست من الأسباب الواردة بنص المادة ١٤٨ مرافعات وتقيداً بقوة الأمر المقضى للحكم المذكور وأخذاً بما ثبت للمحكمة من باقى أوراق الدعوى فإنه يكون من الثابت لدى المحكمة أن المدعى عليها وهى تباشر حقها فى طلب رد المدعى قد إنحرفت عن السلوك المألوف للشخص العادى وإنحرفت بهذا الحق عما وضع له واستعملته إستعمالا كيديا إبتغاء مضارة المدعى الأمر الذى يتوافر به الخطأ التقصيرى فى حقها وتسأل منعه عما أصاب المدعى من أضرار مترتبة على هذا الخطأ ..... وأى ضرر أقسى وأمر على نفس القاضى ...... أن تجعل المدعى عليها نزاهته وحيدته محل الشك من الخصوم وسمعته مضغة فى الأفواه ...... » وكان ما إستند إليه هذا الحكم فى إثبات الخطأ فى جانب الطاعنة وعلاقة السببية بينه وبين الضرر الذى أصاب المطعون عليه سائغا كافيا لحمل قضائه فى هذا الخصوص ويؤدى إلى ما انتهى إليه من مساءلة الطاعنة عما أصاب المطعون عليه من جراء هذا الخطأ .

٤ - إذ أقامت المحكمة الحقيقة التي إستخلصتها على ما يقيمها فإنها لاتكون بعد ملزمة بمناقشة الوقائع التى نسبتها الطاعنة للمطعون عليه أوأن تتعقب كل حجة وترد عليها . إستقلالاً لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها . ولاعلى المحكمة إذ التفتت عن طلب الإحالة إلى التحقيق لعدم لزومه بعد أن رأت من ظروف الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها .ويكون النعى برمته مقاماً على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥٠٥٣ سنة ١٩٨١ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام الطاعنة أن تدفع له مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه وقال بياناً لذلك أن الطاعنة أقامت ضده الدعوى رقم ٦١٠٩ سنة ١٩٨٠ بطلب الحكم برده عن نظر الدعوى رقم ٧٦ سنة ١٩٧٨ أحوال شخصية وذلك إبان عمله رئيساً للمحكمة بمحكمة جنوب القاهرة الإبتدائية ناسبة إليه أنه أهان شهودها أثناء التحقيق الذى أجراه فى تلك الدعوى رغم إنتداب السيد عضو يمين الدائرة لمباشرة التحقيق فيها وعدل فى أقوال شهود خصومها لصالح دعواهم ضدها وامتنع عن إثبات أسئلة وجهها محاميها ، كما وجه عبارات سباب إلى المحامين الذين يمثلونها فانسحبوا من الحضور فى الدعوى ، وقد قضى فى دعوى الرد وأصبح الحكم نهائيا ، ولما كان إدعاء الطاعنة عليه بما ضمنته دعوى الرد قد سبب له ضرراً أدبياً يستحق عنه التعويض المطالب به فقد أقام الدعوى . بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٨ حكمت المحكمة بعدم إختصاصها كلياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة شمال القاهرة الإبتدائية حيث قيدت بجداولها برقم ٢٩٨٤ سنة ١٩٨٢ مدنى ، وبتاريخ ١٩٨٢/١١/٣٠ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة أن تدفع للمطعون عليه مبلغ ٥٠٠٠ جنيه . استأنف المطعون عليه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٧٠٣٣ سنة ٩٩ ق كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٢٦٥ سنة ١٠٠ ق . وبعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢١ بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى بها الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول إنها طلبت من محكمة الموضوع تحقيق الوقائع التى نسبتها إلى المطعون عليه فى دعوى الرد ومنها إرتكاب تزوير فى محضر جلسة التحقيق بإثبات أن القاضى الذى يباشر التحقيق هو عضو اليمين فى حين

أن المطعون عليه هو الذى كان يباشره فعلا خاصة وأن المحكمة التى نظرت دعوى الرد لم تحقق تلك الوقائع ، غير ان الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاعها فى هذا الشأن والتفت عن طلبها إحالة الدعوى إلى التحقيق وقضى بإلزامها بالتعويض رغم أن المادة ١٥٩ من قانون المرافعات لم تنص على الحكم بالتعويض فى حالة الإخفاق فى دعوى الرد وإقتصرت على الحكم بالغرامة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حق الإلتجاء إلى القضاء وإن كان من الحقوق العامة التى تثبت للكافة إلا أنه لا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الإنحراف به عما شرع له واستعماله إستعمالاً كيدياً إبتغاء مضارة الغير وإلا حقت مساءلته عن تعويض الأضرار التى تلحق الغير بسبب إساءة إستعمال هذا الحق وان استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغا ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى ، وإذا كان المشرع قد خص القضاه بإجراءات حددها للتقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيهم ضمنها المواد من ١٤٦ - ١٦٥ من قانون المرافعات، فإنه لم يخرج بذلك عن القاعدة العامة التى استنها لمساءلة من انحرف عن استعمال حق التقاضى على النحو السالف بيانه وهو ما أشار إليه حين نص فى المادة ١٦٥ من ذات القانون على أنه « إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغاً لجهة الإختصاص زالت صلاحيته للحكم فى الدعوى وتعين عليه ان يتنحى عن نظرها مؤكدا بذلك حق القاضى الذى تقرر برده فى أن يلجأ إلى القضاء للحكم له على طالب الرد بالتعويض » لما كان ذلك وكان البين من الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بإلزام الطاعنة بالتعويض المحكوم به على قوله أن « ...... الثابت للمحكمة من مطالعة سائر أوراق الدعوى وعلى الأخص الحكم الصادر فى طلب الرد الرقيم ٦١٠٠٩ / ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب القاهرة والقاضى برفض طلب الرد المقدم من المدعى عليها - الطاعنة - فى الدعوى المطروحه أنه تضمن فى حيثياته أن الاسباب التى بنت عليها طالبة الرد طلبها ليست من الأسباب الواردة بنص المادة ١٤٨ مرافعات ..... وتقيدا بقوة الأمر المقضى للحكم

المذكور وأخذاً بما ثبت للمحكمة من باقي أوراق الدعوى فإنه يكون من الثابت لدى المحكمة أن المدعى عليها هى تباشر حقها فى طلب رد المدعى قد انحرفت عن السلوك المألوف للشخص العادى وانحرفت بهذا الحق عما وضع له واستعملته إستعمالاً كيديا إبتغاء مضارة المدعى الأمر الذى يتوافر به الخطأ التقصيرى في حقها وتسأل معه عما أصاب المدعى من أضرار مترتبة على هذا الخطأ .... وأى ضرر أقسى وأمر على نفس القاضى ..... أن تجعل المدعى عليها نزاهته وحيدته محل شك من الخصوم وسمعته مضغة فى الأفواه ..... »

وكان ما إستند إليه هذا الحكم فى إثبات الخطأ فى جانب الطاعنة وعلاقة السببية بينه وبين الضرر الذى أصاب المطعون عليه سائغاً وكافيا لحمل قضائه فى هذا الخصوص ويؤدى إلى ما إنتهى إليه من مساءلة الطاعنة عما أصاب المطعون عليه من جراء هذا الخطأ ، وإذ أقامت المحكمة الحقيقة التى استخلصتها على ما يقيمها فإنها لا تكون بعد ملزمة بمناقشة الوقائع التى نسبتها الطاعنة للمطعون عليه أو أن تتعقب كل حجة وترد عليها إستقلالاً لان قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، ولا عليها إذ إلتفتت عن طلب الإحالة إلى التحقيق لعدم لزومه بعد أن رأت من ظروف الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها ويكون النعى برمته مقاماً على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس إسحق نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، عبد الحميد الشافعى ، السيد السنباطى وأنور العاصى .



الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٥٦ القضائية :-

(١) حكم . محكمة الموضوع « تقدير الدليل » . نظام عام . دعوى « إجراءات نظر الدعوى » . تعويض .

محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات رخصة لقاضى الموضوع بغير معقب عليه . م ١٠٥ مرافعات لمن أصابة ضرر من توجية هذه العبارات دون مقتضى أن يلجأ للقضاء للمطالبة بالتعويض سواء إستعمل القاضى رخصته فى محو هذه - العبارات أم لم يستعملها .

(٢) دعوى « الصفة فى الدعوى » .

المصلحة شرط لقبول الدعوى . ماهيتها . كفاية المصلحة المحتملة.تأسيس الطاعن دعواه الفرعية على أنه فى حالة إخفاق المطعون علية فى دعواه المطروحة - يكون قد لحقته أضرار مادية وأدبية لا تتوافر به المصلحة القائمة أو المحتملة .

(٣) دعوى . مسئولية . تعويض . حكم « تسبيب الحكم »

الدفاع حق مشروع للخصم ومناطه بأن يكون إستعمالة بالقدر اللازم لإقتضاء حقوقه التى يدعيها والذود عنها . إنحرافه فى إستعماله لهذا الحق أو تجاوزه بنسبة أمور شائعة لغيره ماسه بإعتباره وكرامته . خطأ يوجب مسئوليته . مثال . إغفال الحكم المطعون فيه بحث ما إذا كانت العبارات التى ضمنها الخصم - مذكرتى دفاعه مما يقتضيها حق الدفاع من عدمه . قصور مبطل .

١- لما كان محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات وفقاً للمادة ١٠٥ من قانون المرافعات رخصة خوّلها الشارع لقاضى الموضوع وأطلق له الخيار فى استعمالها أو إهمالها على مقتضى ما يراه بغير معقب عليه ، وسواء إستعمل القاضى هذه الرخصة أو لم يستعملها فإن هذا لا يخل بحق كل من أصابة ضرر من توجيه هذه العبارات دون مقتضى أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر ، لما كان ذلك وكان ما ينعاه الطاعن بسبب النعى لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فلا على المحكمة إن هى أغفلت الرد عليه ويكون النعى فى غير محله .

٢- إذ كان يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبها مصلحة قائمة يقرها القانون وتكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من - الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، وكان الطاعن قد أسس دعواه الفرعية على أنه فى حالة إخفاق المطعون عليه في دعواه المطروحة فإنه يكون قد لحقته أضرار مادية وأدبية لخروج المطعون عليه عن حق الدفاع أثناء نظر الدعوى ..... ، وكان هذا الذى أسس عليه الطاعن دعواه الفرعية لا تتوافر به المصلحة القائمة التى يقرها القانون كما لا تتوافر به المصلحة المحتملة فإن الحكم المطعون فيه إذ إلتزم هذا النظر وخلص صحيحاً إلى عدم قبول الدعوي الفرعية لإنتفاء مصلحته فى رفعها فإن النعى يكون على غير أساس .

٣- النص فى المادة ١٠٢ من قانون المرافعات على أنه « يجب الإستماع إلى أقوال الخصوم حال المرافعة ولا تجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو مقتضيات الدفاع فيها ..... » « وفى المادتين الرابعة والخامسة من القانون المدنى على أنه - « من استعمل حقه إستعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر ..... » وإن استعمال الحق لا يكون غير مشروع إلا إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير ، يدل على أن حق الدفاع حق مشروع للخصم إلا أن استعماله له مقيد بأن يكون بالقدر اللازم لإقتضاء حقوقه التى يدعيها والذود عنها فإن هو إنحرف فى استعماله عما

شرع له هذا الحق أو تجاوزه بنسبة أمور شائنة لغيره ماسه بإعتباره وكرامته كان ذلك منه خطأ يوجب مسئوليته عما ينشأ عنه من ضرر ولو كانت هذه الأمور صحيحة مادام الدفاع في الدعوى لا يقتضي نسبتها إليه ، ومن ثم فإنه يتعين لمساءلة الخصم مدنياً عما يوجهه لخصمه من عبارات القذف والسب في الدفاع الشفوى والكتابى أمام المحاكم هو أن تكون هذه العبارات مما لا يستلزمها حق الدفاع ولا يقتضيه المقام وعلى محكمة الموضوع أن تعرض فى حكمها لبحث ماإذا كانت هذه العبارات مما يقتضيه حق الدفاع أم لا وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور . لما كان ذلك وكان المطعون عليه قد أسس دعواه بالتعويض على سند من أن الطاعن قدم فى الدعويين.............. مذكرتين إشتملتا على توجيه عبارات قذف وسب له مما لا يستلزمه حق الدفاع إلا أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن هذه العبارات هى مما يستلزمه هذا الحق ، وكان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أعرض عن بحث هذا الدفاع على سند من القول بقيام المسئولية سواء كانت تلك العبارات مما- يقتضيه حق الدفاع من عدمه رغم أن دفاع الطاعن فى هذا الشأن دفاع جوهرى من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على- ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائرالأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢٣٥٧ لسنة ١٩٨٢ مدنى بنها الإبتدائية « مأمورية قليوب » على الطاعن بطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له

مبلغ خمسة آلاف جنيه وقال بياناً لدعواه أنه أثناء تداول الدعويين رقمى ٣٣٨ لسنة ١٩٨٢ مدنى القناطر الخيرية ، ٢٦٤١ لسنة ١٩٧٩ مدنى بنها الإبتدائية قدم الطاعن مذكرتين بدفاعه فيهما إنطوت على توجيه عبارات قذف وسب له بصفته محامياً لخصمه مما لا يستلزمهما حق الدفاع وهو ما يتحقق به الخطأ الموجب للمسئولية ، وإذ أصيب بأضرار مادية وأدبية من جراء ذلك يقدر التعويض عنهما بالمبلغ المطالب به فقد أقام الدعوى ، أقام الطاعن دعوى فرعية على المطعون عليه بطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ستة آلاف جنيه وقال بياناً لدعواه أنه فى حاله إخفاق المطعون عليه فى دعواه الحالية فإنه يكون قد لحقه أضرار مادية وأدبية لخروج المطعون عليه عن مقتضيات حق الدفاع أثناء نظر الدعوى رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٨٢ مدنى القناطر الخيرية ، وبتاريخ ١٩٨٣/٦/١٢ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى الفرعية وبإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليه مبلغ ألفى جنيهاإستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا « مأمورية بنها » - بالإستئناف رقم ٤٩١ لسنة ١٦ ق وبتاريخ ١٩٨٥/١١/١١ حكمت المحكمة بتعديل الحكم إلى إلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليه مبلغ مائتى جنيه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن اقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن الفصل فيما إذا كانت العبارات التى وردت فى مذكرتيه تتضمن قذفاً وسباً هى للمحكمة التى قدمت إليها هاتين المذكرتين ، ولما كانت المحكمة المذكورة لم تأمر بمحو تلك العبارات إعمالاً للحق المخول لها بموجب المادة ١٠٥ من قانون المرافعات فلا يجوز مساءلته عما ورد بهما من عبارات وتكون الدعوى غير مقبولة وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات وفقاً للمادة ١٠٥ من قانون المرافعات رخصة خولها الشارع لقاضي الموضوع وأطلق له الخيار في إستعمالها أو إهمالها على مقتضى ما يراه بغير معقب عليه ، وسواء إستعمل القاضي هذه الرخصة أو لم يستعملها فإن هذا لا يخل بحق كل من أصابه ضرر من توجيه هذه العبارات دون مقتض أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر ، لما كان ذلك وكان ما ينعاه الطاعن بسبب النعي لا يستند إلى أساس قانوني صحيح فلا على المحكمة إن هي أغفلت الرد عليه ويكون النعي في غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول أن الحكم الإبتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول دعواه الفرعية لإنتفاء مصلحته في رفعها ، في حين أنه يستند في دعواه إلى خروج المطعون عليه عن أصول حق الدفاع أثناء نظر الدعاوى المرددة بينهما وقد إستدل على ذلك بما جاء بالمحضر رقم ٢١٩٩ لسنة ١٩٨٠ إدارى القناطر الخيرية وتقرير الخبير المنتدب في الدعوى رقم ٩ لسنة ١٩٨٤ إدارى قليوب وتمسك بذلك في مذكرته المقدمة بجلسة ١٩/١٠/١٩٨٥ مما يتوافر لدعواه المصلحة في رفعها وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبولها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبها مصلحة قائمة يقرها القانون وتكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه لما كان ذلك وكان الطاعن قد أسس دعواه الفرعية على أنه في حالة إخفاق المطعون عليه في دعواه المطروحة فإنه يكون قد لحقته أضرار مادية وأدبية لخروج المطعون عليه عن حق الدفاع أثناء نظر الدعوى رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٨٢ مدنى القناطر الخيرية ، وكان هذا الذى أسس عليه الطاعن دعواه الفرعية لا تتوافر به المصلحة القائمة التي يقرها القانون كما لا تتوافر به المصلحة المحتملة فإن الحكم المطعون فيه إذ إلتزم هذا النظر وخلص صحيحاً إلى عدم قبول الدعوى الفرعية لإنتفاء مصلحته في رفعها فإن النعي يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بأن العبارات التى تضمنتها مذكرتيه كانت مما يستلزمه حقه فى الدفاع فى الدعويين ٣٨٨ لسنة ١٩٨٢ مدنى القناطر ، ٢٦٤١ لسنة ١٩٧٩ مدنى بنها الإبتدائية وهو ما كان يتعين على محكمة الموضوع أن تعرض لبحثه قبل أن تقرر مسئوليته عنها ، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه تحقيق دفاعه فى هذا الخصوص فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٦٩ من الدستور على أن « حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول » وفى المادة ١٠٢ - من قانون المرافعات على أنه « يجب الإستماع إلى أقوال الخصوم حال المرافعة ولا تجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو مقتضيات الدفاع فيها ... » وفى المادتين الرابعة والخامسة من القانون المدنى على أنه « من إستعمل حقه إستعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عماينشأ عن ذلك من ضرر .... » وإن إستعمال الحق لا يكون غير مشروع إلا إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير يدل على أن حق الدفاع حق مشروع للخصم إلا أن إستعماله له مقيد بأن يكون بالقدر اللازم لإقتضاء حقوقه التى يدعيها والذود عنها فإن هو إنحرف فى إستعماله عما شرع له هذا الحق أو تجاوزه بنسبة أمور شائنة لغيره ماسة بإعتباره وكرامته كان ذلك منه خطأ يوجب مسئوليته عما ينشأ عنه من ضرر ولو كانت هذه الأمور صحيحة مادام الدفاع فى الدعوى لا يقتضى نسبتها إليه ، ومن ثم فإنه يتعين لمساءله الخصم مدنياً عما يوجهه لخصمه من عبارات القذف والسب فى الدفاع الشفوى والكتابى أمام المحاكم هو أن تكون هذه العبارات مما لا يستلزمها حق الدفاع ولا يقتضيه المقام وعلى محكمة الموضوع أن تعرض فى حكمها لبحث ما إذا كانت هذه العبارات ممايقتضيه حق الدفاع أم لا وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور لما كان ذلك وكان المطعون عليه قد أسس دعواه بالتعويض على سند من أن الطاعن قدم فى الدعويين رقمى ٣٣٨ لسنة

١٩٨٢ مدني القناطر ، ٢٦٤١ لسنة ١٩٧٩ مدنى بنها الإبتدائية مذكرتين اشتملتا على توجيه عبارات قذف وسب له مما لا يستلزمه حق الدفاع إلاأن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن هذه العبارات هى مما يستلزمه هذا الحق ، كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أعرض عن بحث هذا الدفاع على سند من القول بقيام المسئولية سواء كانت تلك العبارات مما يقتضيه حق الدفاع من عدمه رغم أن دفاع الطاعن فى هذا الشأن دفاع جوهرى من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، عبد الحميد الشافعى ، السيد السنباطى وابراهيم الطويلة .

٣٢

الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) حكم « تسبيب الحكم » محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل » . تعويض .

سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص ماتطمئن إليه متى كان إستخلاصها سائغاً لها تقدير أقوال الشهود . وأن تعتمد فى إستجلاء الحقيقة على أى قرينة تطرح أمامها حتما ولو كان تحقيق للشرطة . مثال غرق طفل فى حمام سباحة .

(٢) حكم « تسبيب الحكم » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل » . نقض .

عدم التزام محكمة الموضوع بإيراد كل حجج الخصوم وتفصيلات دفاعهم والرد عليها إستقلالا مادام فى قيام الحقيقة التى إقتنعت بها الرد المسقط لكل حجة تخالفها . الجدل الموضوعى فى تقدير الادلة عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

(٣) مسئولية . « مسئولية تقصيرية » « المسئولية الشيئية » . تعويض .

الشيء فى حكم المادة ١٧٨ مدنى . ماهيته . ماتقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطراً بطبيعته أو كان خطراً بظروفه وملابساته بأن أصبح فى وضع أو فى حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر . مثال . حمام السباحة من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة بالنظر إلى ظروف الحادث .

(٤) محكمة الموضوع « تقدير الدليل : فى مسائل الواقع : فى المسئولية » . تعويض . مسئولية « فى المسئولية التقصرية . ركن الخطا » .

إثبات مساهمة المضرور أو الغير فى الفعل الضار وكون الضرر من فعل أيهما وحده . سلطة لقاضى الموضوع دون رقابة لمحكمة النقض مادام إستخلاصه سائغا .

(٥) محكمة الموضوع «سلطتها فى تقدير الدليل : » فى المسئولية » تعويض .

تقدير مبلغ التعويض الجابر للضرر إستقلال محكمة الموضوع به - مادام لا يوجد نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص ماتطمئن إليه متى كان استخلاصها سائغا من أصل ثابت فى الأوراق ولها سلطة تقدير اقوال الشهود وكل دليل يطرح أمامها، وأن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أى قرينة تطرح أمامها حتى لو استخلصتها من تحقيق أجرته الشرطة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع فى حدود سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الادلة فيها وما اطمأنت إليه من المستندات المقدمة إليها - خلصت إلى أن ابن المطعون عليهما غرق فى حمام سباحة مملوك للشركة الطاعنة ، واستدلت على ذلك بما أثبته المحقق فى مقدمة محضر الجنحة ..... من أن مصنع الشركة هو الذى أبلغ بغرق طفل بحمام السباحة الموجود بالنادى الخاص بالشركة داخل المدينة السكنية وأنه لم يثبت وجود حمامات أخرى أو مجارى داخل المدينة السكنية للشركة حتى يمكن التشكيك فى حدوث الغرق بحمامها وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ومن شأنه ان يؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم المطعون فسه من أن الحادث وقع فى حمام السباحة المملوك للطاعنه .

٢ - لما كانت محكمة الموضوع غير ملزمه أن تورد بالحكم كل الحجج التى يدلى بها الخصوم وتفصيلات دفاعهم وترد عليها استقلالا مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها.وأوردت دليلها يتضمن الرد المسقط لكل حجة تخالفها فإن ماتثيره الطاعنة فى هذا الخصوص لايعدو أن يكون جدلا فى تقدير محكمة الموضوع للادلة وهو ما لايجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٣ - الشىء فى حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو ماتقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطراً بطبيعته أو كان خطراً بظروفه وملابساته بأن يصبح فى وضع أو فى حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر ، وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص أن حمام السباحة الذى وقع فيه الحادث هو من الاشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة بالنظر إلى ظروف الحادث وملابساته إستناداً إلى ما قرره « أن عرضه ٢٥م وعمقه من ٥ - ٦ م وأنه كان ممتلئاً فى يوم وقوع الحادث . وثابت من أقوال ... مسئول النشاط الرياضى بأندية الشركة أن الحمام يقع فى وسط النادى ولايمكن منع الإقتراب منه لرواد النادى .... ومثل هذا الحمام يعتبر شيئا خطراً فى مثل هذه الظروف طالما أنه غير محاط بسور يمنع الدخول إليه إلا باذن مالكه أو تعين عليه حراسة تمنع ذلك وهو الأمر الذى انتفى ساعة وقوع الحادث ..... وأن الثابت من اقوال المسئولين المذكورين .... أن الحمام بعد الساعة ٢ لايكون به مسئول عن الإنقاذ » .

٤ - لما كان إثبات مساهمة المضرور أو الغير فى الفعل الضار وأن الضرر من فعل أيهما وحده من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولارقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام استخلاصه سائغاً . وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من الاوراق أن صغر السن لم يكن هو الذى أدى إلى الحادث وأن عدم وجود الحارس على الحمام هو الخطأ المباشر الذى أدى إلى الوفاة وكان هذا الذى استخلصه الحكم سائغاً ويكفى لحمل قضائه فإن النعى بهذا السبب لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

٥ - متى بينت محكمة الموضوع فى حكمها عناصر الضرر الموجب للتعويض فان تقدير مبلغ التعويض الجابر لهذا الضرر هو - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - مما تستقل به مادام لايوجد فى القانون نص يلزم بإتباع معايير معينه فى خصوصه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن المطعون عليهما أقاما الدعوى رقم ٢٠٦٢ سنة ١٩٨٢ مدنى قنا الابتدائية بطلب الحكم بإلزام الشركة الطاعنة وآخرين متضامنين أن يدفعوا لهما مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه ، وقالا بيانا لذلك أن تابعى الطاعنة أهملا مراقبة حمام السباحة الكائن بمصانع سكر قوص مما أدى إلى غرق طفلهما به ، وقد لحقت بهما من جراء الحادث أضرار مادية وأدبية يقدران التعويض عنها بالمبلغ المطالب به ، وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٩ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهما أن المدعى عليهما الأخيرين - تابعي الطاعنة - تسببا بخطئهما فى غرق المجنى عليه وأن ضررا أصابهما من جراء الحادث ، وبعد أن استمعت المحكمة إلى شاهد المطعون عليهما حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٧ بالزام الطاعنة أن تدفع لهما مبلغ ٢٠٠٠ جنيه ، إستأنف المطعون عليهما هذا الحكم لدى محكمة إستئناف قنا بالاستئناف رقم ٥١ سنة ٤ ق كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٨٣ سنة ٤ ق قنا ، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٥/٨ بتعديل الحكم المستأنف وذلك بزيادة مبلغ التعويض إلى ٤٠٠٠ جنيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالأول والثانى والرابع منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أسس قضاءه على أن الحادث وقع فى حمام السباحة المملوك لها إستنادا إلى ما استخلصه من محضر الجنحة رقم ٣٢٢٩ سنة ١٩٨١ قوص ، وهو إستخلاص غير سائغ ولا يتفق مع الثابت في الأوراق ، إذ لم يقل أحد ممن سئلوا بالتحقيق أن الحادث وقع بحمام السباحة ،ورغم أنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بإحتمال وقوع الحادث بمكان آخر لايخضع لسيطرتها كما أن شاهد المطعون عليهما قرر بوجود أكثر من حمام سباحة بالمنطقة إلا أن الحكم المطعون فيه لم يقسط هذا الدفاع الجوهرى حقه من الفحص والتحقيق بما يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى واستخلاص ماتطمئن إليه متى كان إستخلاصها سائغاً من أصل ثابت في الاوراق ، كما أن لها السلطة في تقدير أقوال الشهود وكل دليل يطرح أمامها ، وأن تعتمد في إستجلاء الحقيقة على أي قرينه تطرح أمامها حتى لو استخلصتها من تحقيق أجرته الشرطة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الادلة فيها وما اطمأنت إليه من المستندات المقدمة إليها - خلصت إلى أن أبن المطعون عليهما غرق في حمام سباحة مملوك للشركة الطاعنة ، واستدلت على ذلك بما أثبته المحقق في مقدمة محضر الجنحة رقم ٣٢٢٩ سنة ١٩٨١ قوص من أن مصنع الشركة هو الذى أبلغ بغرق طفل بحمام السباحه الموجود بالنادى الخاص بالشركة داخل المدينة السكنية وأنه لم يثبت وجود حمامات أخرى أو مجارى مياه داخل المدينة السكنية للشركة حتى يمكن التشكيك في حدوث الغرق بحمامها وكان هذا الاستخلاص سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن الحادث وقع في حمام السباحة المملوك للطاعنة ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة أن تورد بالحكم كل الحجج التي يدلى بها الخصوم وتفصيلات دفاعهم وترد عليها استقلالا مادام في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها يتضمن الرد المسقط لكل حجة تخالفها فإن ماتثيره الطاعنة في هذا الخصوص لايعدو أن يكون جدلاً في تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لايجوز إثارته أمام محكمة النقض ومن ثم يكون النعي بهذه الأسباب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع أن تسلل ابن المطعون عليهما إلى حمام السباحة في غير مواعيد العمل وغرقة به

يعتبر خطأ من المطعون عليهما اللذين لم يولياه - وهو حدث - الرقابة الكاملة، ولايمكن أن يكون سببا فى مسئولية غيرهما طالما كان الضرر واقعا بفعل المجنى عليه وخطأ والديه ولم يتدخل الشيء إلا تدخلا سلبيا محضا بما يكفى لدفع مسئولية الطاعنة ، ورغم ثبوت الخطأ فى جانب المطعون عليهما وابنهما المجنى عليه فإن الحكم المطعون فيه إعتبر أن الضرر ناشيء عن فعل الشيء فى حين أنه لم يتدخل تدخلا إيجابياً فى وقوع الحادث .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الشيء - فى حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما تقتضى حراسته عناية خاصة اذا كان خطرا بطبيعته أو كان خطراً بظروفه وملابساته بأن يصبح فى وضع أو فى حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن حمام السباحة الذى وقع فيه الحادث هو من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة بالنظر إلى ظروف الحادث وملابساته إستنادا إلى ماقرره « أن عرضه ٢٥م وعمقه من ٥ - ٦ م وأنه كان ممتلئاً فى يوم وقوع الحادث وثابت من أقوال ... ... مسئول النشاط الرياضى بأندية الشركة أن الحمام يقع فى وسط النادى ولا يمكن منع الاقتراب منه لرواد النادى ..... ومثل هذا الحمام معتبر شيئا خطراً فى مثل هذه الظروف طالما أنه غير محاط بسور يمنع الدخول إليه إلا باذن مالكه أو تعين عليه حراسة تمنع ذلك وهو الأمر الذي انتفى ساعة وقوع الحادث ...... وأن الثابت من أقوال المسئولين المذكورين ..... أن الحمام بعد الساعة ٢ لايكون به مسئول عن الإنقاذ » ، وكان إثبات مساهمة المضرور أو الغير فى الفعل الضار وأن الضرر من فعل أيهما وحده من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابه عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام إستخلاصه سائغاً ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من الأوراق أن صغر السن لم يكن هو الذى أدى إلى الحادث وإن عدم

وجود الحارس على الحمام هو الخطأ المباشر الذى أدى إلى الوفاة وكان هذا الذى إستخلصه الحكم سائغاً ويكفى لحمل قضائه فإن النعى بهذا السبب لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

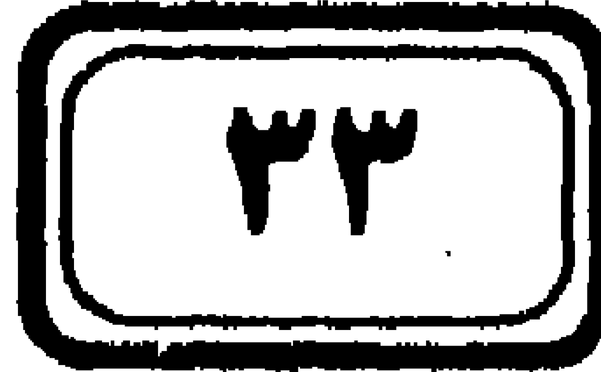
وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم قضى برفع التعويض المحكوم به إبتدائيا من ٢٠٠٠ إلى ٤٠٠٠ جنيه دون أن يبين سبب هذا التعديل بما يجعله خاليا من الأسباب فى خصوص هذه الزيادة وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن محكمة الموضوع متى بينت فى حكمها عناصر الضرر الموجب للتعويض فإن تقدير مبلغ التعويض الجابر لهذا الضرر هو - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - مما تستقل به مادام لايوجد فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينه فى خصوصه ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أوضح فى أسبابه عناصر الضرر الذى لحق المطعون عليهما بسبب خطأ الطاعنة وبين وجه أحقيتهم فى التعويض عما أخذ به من هذه العناصر وارتأى أن مبلغ التعويض الذى قضت به محكمة أول درجة للمطعون ضدهما وقدره ٢٠٠٠ جنيه لا يكفى فى نظره لجبر هذا الضرر فقضى بزيادته إلى ٤٠٠٠ جنيه واعتبر ذلك مناسباً لجبر الضرر فإن هذا الذى انتهى إليه الحكم يكفى لتعليل مخالفته لمحكمة أول درجة فى تقدير التعويض ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، عبد الحميد الشافعى ، ابراهيم الطويلة وانور العاصى .



الطعن رقم ٢٣٢٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) إثبات « اليمين » .

توجيه اليمين الحاسمة . حق للخصم فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى .

(٢) إثبات . حكم « تسبيب الحكم » .

الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات . عدم إلتزام المحكمة بتسبيبها ما لم تتضمن قضاءً قطعياً . وجوب إعلان منطوق هذه الأحكام والجلسة المحددة للإجراء بميعاد يومين لمن لم يحضر من الخصوم جلسة النطق بها . م ٥ إثبات . تخلف ذلك . أثره بطلان العمل . الميعاد المشار إليه ميعاد خاص إختلافه عن الميعاد المنصوص عليه فى . م ٦٦ مرافعات . مثال .

(٣) إثبات « اليمين الحاسمة » . استئناف . حكم .

الأحكام غير الجائز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن. مناطه أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون . مثال .

---

١ - للخصم توجيه اليمين الحاسمة لخصمه فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى دون أن يعد ذلك تعسفاً فى توجيهها .

٢ - لما كان المشرع قد نص فى المادة الخامسة من قانون الإثبات على « الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات لايلزم تسبيبها مالم تتضمن قضاءً قطعياً . ويجب إعلان منطوق هذه الاحكام إلى من لم يحضر جلسة النطق به وكذلك يجب إعلان الأوامر الصادرة بتعيين تاريخ إجراء الإثبات وإلا كان العمل باطلاً . ويكون الإعلان بناء على طلب قلم الكتاب بميعاد يومين . فإن مؤدى

ذلك أن ميعاد الحضور الذى تضمنه هذا النص الخاص هو الميعاد الواجب مراعاته فى خصوص اعلان التاريخ المعين لإجراء الإثبات دون الميعاد الآخر المنصوص عليه فى المادة ٦٦ من قانون المرافعات الواردة ضمن الباب الثانى من الكتاب الأول المتعلق برفع الدعوى وقيدها ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المحكمة حددت لحلف اليمين الحاسمة جلسة ١٩٨٥/٥/٦ وتم إعلان الطاعن بصيغة اليمين وبتاريخ الجلسة المحددة لحلفها وتم ذلك الإعلان بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢ مع مأمور القسم لغلق مسكنه وقت الإعلان وأرسل له المحضر خطابا مسجلا فى نفس التاريخ ، فإن إعلان الطاعن بالجلسة المحددة لحلف اليمين يكون قد تم صحيحا وبمراعاة ميعاد الحضور الذي حدده القانون بما لايلزم معه تحديد ميعاد آخر وإعلانه مرة ثانية ، ويكون النعى على غير أساس .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن فى الأحكام متى كان توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون ، وكان البين من الأوراق أن اليمين الحاسمة التى وجهتها المطعون عليها للطاعن قد وجهت فى واقعة غير مخالفة للنظام العام منصبة على موضوع النزاع ومتعلقة بشخص من وجهت إليه وأن الطاعن نكل عن ادائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعمل الأثر الذى يرتبه القانون على النكول وحكم على مقتضاه ، فإن الطعن عليه بالنقض غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٥٤١٨ سنة ١٩٨٢ مدنى طنطا الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بثبوت ملكيتها لنصف المنزل

والسيارة المبينين بالصحيفة والتسليم ، وقالت شرحا لطلبها أنها كانت تعمل مع زوجها الطاعن خارج مصر وكان يتسلم منها دخلها لإيداعه فى حسابه وتحويله ، وقد اتفقا على شراء المنزل والسيارة سالفى الذكر مناصفة بينهما من حصيلة دخلهما المحول من الخارج ، غير أنها فوجئت بتسجيله المنزل والسيارة باسمه ونازعها فى ملكيتها أثر خلافات نشبت بينهما فأقامت الدعوى . بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالإستئناف رقم ٤٥٠ سنة ٣٤ق وركنت إلى ذمة الطاعن ووجهت إليه اليمين الحاسمة ، وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٦ حكمت المحكمة بقبول توجيه اليمين الحاسمة للطاعن بالصيغة الآتية « أحلف بالله العظيم بأننى لم أتحصل على دخل مطلقتى .... حال قيام الزوجية بينى وبينها من عملها بالسعودية ولم تكن شريكة فى شراء المنزل والسيارة موضوع الدعوى ولم تسدد من مالها قيمة النصف فيهما ولا أكثر من ذلك ولا أقل وأن الثمن فيهما دفع كاملا من مالى الخاص » ، وحددت للحلف جلسة ١٩٨٥/٥/٦ وفيها لم يحضر الطاعن ، وبتاريخ ١٩٨٥/٦/٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المطعون عليها إلى نصف أرض وبناء المنزل والسيارة الموضحين بالصحيفة وتأييد الحكم المستأنف فى خصوص التسليم . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والبطلان وفى بيان ذلك يقول أن المطعون عليها لم تطلب توجيه اليمين الحاسمة بصحيفة الاستئناف وإنما أبدت هذا الطلب فى غيبته أثناء تداول الدعوى أمام محكمة الإستئناف بما ينطوى على تعسف يوجب على المحكمة أن تمتنع عن توجيهها فضلا عن أنه كان يتعين إعلانه بالجلسة المحددة للحلف مع مراعاة ميعاد التكليف بالحضور وقدره خمسة عشر يوما إعمالا للمادة ٦٦ من قانون

المرافعات إلا أنه أعلن بالجلسة المحددة للحلف قبل أيام قليلة منها دون مراعاة ميعاد تكليف الحضور بما ترتب عليه عدم إتاحة الفرصة لوصول الإعلان إليه وتغيبه عن حضور الجلسة فاعتبرته المحكمة ناكلاً عن أداء اليمين فى حين أنه كان يتعين على المحكمة تأجيل الدعوى لجلسة إخرى يعاد اعلانه إليها بإجراءات أخرى صحيحه ، وإذ أغفلت المحكمة اتباع هذه الاجراءات فإن الحكم يكون معيباً .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن للخصم توجيه اليمين الحاسمه لخصمه فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى دون أن يعد ذلك تعسفا فى توجيهها ، لما كان ذلك وكان المشرع قد نص فى المادة الخامسة من قانون الأثبات على « الاحكام الصادرة بإجراءات الاثبات لا يلزم تسبيبها مالم تتضمن قضاء قطعيا . ويجب إعلان منطوق هذه الاحكام إلى من لم يحضر جلسة النطق به ، وكذلك يجب إعلان الاوامر الصادرة بتعيين تاريخ إجراء الاثبات وإلا كان العمل باطلا ويكون الإعلان بناء على طلب قلم الكتاب بميعاد يومين ». فإن مؤدى ذلك أن ميعاد الحضور الذى تضمنه هذا النص الخاص هو الميعاد الواجب مراعاته فى خصوص اعلان - التاريخ المعين لإجراء الاثبات دون الميعاد الآخر المنصوص عليه فى المادة ٦٦ من قانون المرافعات الواردة ضمن الباب الثانى من الكتاب الأول المتعلق برفع الدعوى وقيدها ، لما كان ذلك وكان المبين من الأوراق أن المحكمة حددت لحلف اليمين الحاسمة جلسة ١٩٨٥/٥/٦ وتم اعلان الطاعن بصيغة اليمين وبتاريخ الجلسة المحددة لحلفها ، وتم ذلك الاعلان بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢ مع مأمور القسم لغلق مسكنه وقت الاعلان وأرسل له المحضر خطابا مسجلا فى نفس التاريخ ، فإن اعلان الطاعن بالجلسة المحددة لحلف اليمين يكون قد تم صحيحا وبمراعاة ميعاد الحضور الذى حدده القانون بما لايلزم معه تحديد ميعاد آخر أو اعلانه مرة ثانية ، ويكون النعى على غير أساس . لما كان ما تقدم ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأحكام

الصادرة بناء على اليمين الحاسمة لايجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن في الأحكام متى كان توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقاً للقانون ، وكان البين من الأوراق أن اليمين الحاسمة التى وجهتها المطعون عليها للطاعن قد وجهت فى واقعه غير مخالفة للنظام العام منصبة على موضوع النزاع ومتعلقة بشخص من وجهت إليه وأن الطاعن نكل عن آدائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعمل الأثر الذى يرتبه القانون على النكول وحكم على مقتضاه ، فإن الطعن عليه بالنقض يكون غير جائز .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فهمى الخياط نائب رئيس المحكمة ، كمال نافع ، يحيى عارف وكمال محمد مراد .



الطعن رقم ٢١٦١ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) عقد « تفسير العقد » . محكمة الموضوع .

(١) تفسير العقود واستخلاص قصد عاقديها . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . الا تخرج عن المعنى الذى تحتمله عباراتها أو تجاوز المعنى الظاهر لها .

(٢) وصف المتعاقد .المقصود به . عدم الاعتداد بمن ورد ذكره فى العقد من اشخاص طالما لم يكن له صله بترتيب الاثر القانونى الناشىء عن العقد . لقاضى الموضوع استخلاص صفة المتعاقد دون معقب . متى كانسائغا .

(٣) ايجار « ايجار الاماكن » « عقد الايجار » . عقد « تفسير العقد » . محكمة الموضوع . حكم « تسبيب الحكم » « فساد فى الاستدلال » .

استخلاص الحكم المطعون فيه - من العبارة الواردة بعقد ايجار عين النزاع أن الغرض من تأجيرها استعمالها سكنا خاصا للطاعن وزوجته - اعتبار الاخيرة شريكة فى الايجار وصاحبه حق اصلى فى الانتفاع يخولها الاستقلال بها حال تخلى الطاعن عن عقد إيجارها .خطأ وفساد فى الاستدلال . علة ذلك .

(٤ ، ٥) ايجار « ايجار الاماكن » « ترك العين المؤجرة » . محكمة الموضوع

(٤) تعبير المستأجر عن ارادته فى التخلى عن العين المؤجرة . جواز أن يكون صريحا أو ضمنيا . استخلاص ذلك . من مسائل الواقع . استقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه

(٥) ترك العين المؤجرة . عنصراه . وجوب هجر المستأجر الاقامة فيها على وجه نهائى بنيه تخليه عن العلاقة الايجارية . لاتثريب على المستأجر عدم الانتفاع بالعين المؤجرة طالما قائما بتنفيذ التزامه قبل المؤجر .

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض إلا أن ذلك مشروط بالاتخرج فى تفسيرها عما تحتمله عبارات تلك العقوذ أو تجاوز المعنى الظاهر لها .

٢ - إسباغ وصف المتعاقد إنما ينصرف إلى من يفصح مع ارادة اخرى على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو زواله في خصوص موضوع معين يحدد العقد نطاقه دون ما اعتداد بمن يرد ذكره فى العقد من اشخاص طالما لم تكن لهم صله بشأن ترتيب الاثر القانونى الذى يدور حوله النزاع الناشىء بسبب العقد وهو أمر من مطلق سلطة قاض الموضوع مستمد من حقه فى تفهم الواقع فى الدعوى ولامعقب عليه فيه مادام استخلاصه سائغاً .

٣ - إذ كان البين من نصوص عقد ايجار عين النزاع أنه ابرم بين المطعون ضده الأول كمؤجر وبين الطاعن كمستأجر ، وكان ما اثبت بالعقد بصدد المطعون ضدها الثالثة بشأن تحديد الغرض من التأجير وهو استعمالها سكنا خاصا للطاعن ولزوجته المطعون ضدها الثالثة ، وكان مؤدى ذلك أن المطعون ضدها الثالثة لاتعتبر مستأجرة أصلية فى العقد ، فإن ماذهب إليه الحكم المطعون فيه إستخلاصا من هذه العبارة إلى أن المطعون ضدها المذكورة تعد شريكه فى الايجار صاحبة حق اصلى فى الانتفاع وما رتبه على ذلك من حقها فى الاستقلال بشقة النزاع فى حالة تخلى الطاعن عن عقد ايجارها فضلا عن خروجه عن المعنى الظاهر لعبارات العقد ، فإنه ينطوى على فساد فى الاستدلال وخطأ فى تطبيق القانون .

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تعبير المستأجر عن ارادته فى التخلى عن العين المؤجرة كما قد يكون صريحا يصح أن يكون ضمنيا بأن يتخذ موقفا لاتدع ظروف الحال شكا فى دلالته على انصراف قصده فى إحداث هذا الاثر القانونى واستخلاص هذا التخلى أو نفيه من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديره متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة .

٥ - من المقرر أنه يجب أن يتوافر فى الترك عنصران أولهما مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى والثانى معنوى بأن يصاحب هجر الإقامة منها عنصر التخلي عن العلاقة الايجارية للغير كما وأنه لاتثريب على المستأجران هو لم ينتفع بالعين المؤجر فعلا مادام قائما بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٩ لسنة ١٩٧٧ مدنى اسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بتنفيذ عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٨/١١ وتسليمه العين المؤجره والتى أناب عنه فى استئجارها المطعون ضده الثانى والد خطيبته والذى تواطأ مع المطعون ضده الأول - المؤجر - بعد فسخ الخطبة على تحرير عقد آخر باسم ابنته عن ذات عين النزاع ، احالت المحكمة الدعوي إلى التحقيق ، وبعد سماع شهود الطرفين أجابت الطاعن إلى طلباته . استأنف المطعون ضدهما الثانى والثالثه بالاستئناف رقم ١١٧ لسنة ٣٧ق اسكندرية ، وبتاريخ ١٩٨٢/٥/١٧ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب بيعى الطاعن بالأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة للثابت فى الأوراق والفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون والخطأ فى تفسيره وتأويله وفى بيانهما يقول أن الحكم أقام قضاءه على ما استخلصه من العبارة التى وردت بعقد الإيجار قرين بيان

الغرض من الاستعمال بأنها مسكن خاص للطاعن والزوجة المطعون ضدها الثالثة وأنها لذلك تعتبر شريكة فى الايجار صاحبة حق أصلى فى الانتفاع بالعين فى حين أن هذه العبارة لاتؤدى إلى المعنى الذى استخلصه الحكم منها ، فضلا عن مخالفة هذا الاستخلاص لباقى نصوص العقد وللمعنى الظاهر لعباراته والتي يبين منها أن الطاعن هو المستأجر الوحيد فيه فلا يجوز الانحراف عن هذا المعنى عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين حسبما تقضى به المادة ١٥٠ من القانون المدنى ، كما أن الثابت من الاوراق أن المطعون ضدها الثالثة لم يكن لها مع الطاعن إقامة بالعين المؤجرة ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبرها شريكة في الايجار وخروجا علي مبدأ نسبية أثر العقد يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع سلطة تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود العاقدين دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض إلا أن ذلك مشروط بألا تخرج فى تفسيرها عما تحتمله عبارات تلك العقود أو تجاوز المعني الظاهر لها ، وأن إسباغ وصف المتعاقد إنما ينصرف إلى من يفصح مع ارادة اخرى على إنشاء إلتزامه أو نقله أو تعديله أو زواله فى خصوص موضوع معين يحدد العقد نطاقه دون ما اعتداد بمن يرد ذلك فى العقد من أشخاص طالما لم تكن لهم صلة بشأن ترتيب الاثر القانونى الذى يدور حوله النزاع الناشىء بسبب العقد وهو أمر من مطلق سلطة قاضى الموضوع مستمد من حقه فى تفهم الواقع فى الدعوى ولامعقب عليه فيه مادام استخلاصه سائغا ، ولما كان البين من نصوص عقد ايجار عين النزاع أنه ابرم من المطعون ضده الأول كمؤجر وبين الطاعن كمستأجر ، وكان ما أثبت بالعقد بصدد المطعون ضدها الثالثه بشأن تحديد الغرض من التأجير وهو « استعمالها سكناً خاصا للطاعن ولزوجته المطعون ضدها الثالثة ، وكان مؤدى ذلك أن المطعون ضدها الثالثة لا تعتبر مستأجرة أصلية فى العقد فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه استخلاصا من هذه العبارة إلى أن المطعون ضدها المذكورة تعد شريكة فى الايجار صاحبة حق أصلى فى الانتفاع

وما رتبه على ذلك من حقها فى الاستقلال بشقه النزاع فى حالة تخلى الطاعن عن عقد ايجارها فضلا عن خروجه عن المعنى الظاهر لعبارات العقد ، فإنه ينطوى على فساد فى الاستدلال وخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه البطلان ، ويقول بياناً لذلك أن الحكم أقام قضاءه على ما استخلصه خلافاً للثابت فى الاوراق من أن الطاعن ترك عين النزاع استناداً إلى الغاءه اشتراك المياه والاناره الخاصين به لعين النزاع وإلى تأجيره سكناً آخر حالة أن المطعون ضده الثانى هو الذى توصل لغلق ملف الاشتراك بعد أن حرر المطعون ضده الاول بطريقة التواطؤ مع المطعون ضدها الثالثه عقد ايجار جديد باسمها ، ورغم أن تأجيره لعين أخرى كان قياما منه بواجبات اجتماعية ليأوى والده المتقدم فى العمر وباقي أفراد اسرته وأن تحقيقات الشكوى الادارى رقم ١٠٠ سنة ١٩٧٧ ادارى باب شرقى المقدمة منه فور عودته من الخارج تنبئ عن تمسكه بإجاره العين ومن ثم يكون الحكم قد أقام قضاءه على إستخلاص ليس له سند فى الاوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه .

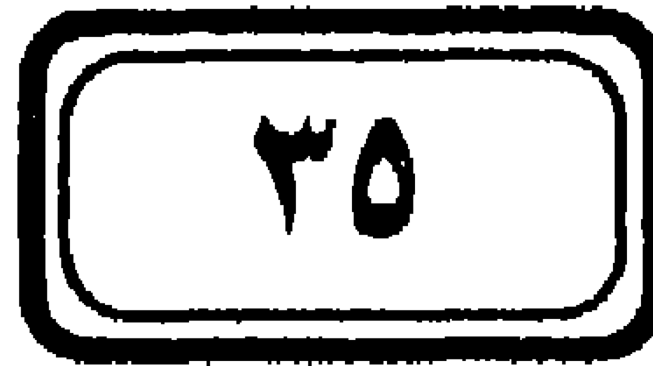
وحيث إن النعى يدور فى غير محله - ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلى عن إجازة العين المؤجرة كما قد يكون صريحا يصح أن يكون ضمنيا بأن يتخذ موقفا لاتدع ظروف الحل شكا فى دلالته على انصراف قصده فى احداث هذا الاثر القانونى واستخلاص هذا التخلى أو نفيه من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، ومن المقرر ايضا أنه يجب أن يتوافر فى هذا الترك عنصران أولهما مادى يتمثل فى هجر الاقامه فى العين عن وجه نهائى والثانى معنوى بأن يصاحب هجر الاقامة منها عنصر التخلى عن العلاقة الايجارية للغير ، كما وأنه لاتثريب على المستأجر ان هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلا مادام قائما بتنفيذ التزاماته تجاه المؤجر ، لما كان ذلك وكانت الاوراق خالية مما يقطع بأن الطاعن قد تخلى نهائيا عن اجارة عين النزاع للغير

إذ لم يثبت أنه هوالذى تقدم بطلب الإلغاء اشتراك استهلاك المياه والإنارة لشقة النزاع وأنه فى أثر عودته من الخارج تقدم بالشكوى رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧٧ إدارى باب شرقى تأسيسا إلى المطعون ضدهما الأول والثانى تواطؤ للإضرار بحقه فى استئجار عين النزاع الامر الذى ينبىء عن تخلف العنصر المعنوى للتخلى عن إجارتها كما وأن استئجار الطاعن عيناً أخرى فى ذات البلد وأيا كان أمر مشروعيته لايدل بطريق اللزوم على تخليه نهائيا عن العين المؤجرة ومن ثم فإن إستخلاص الحكم ترك الطاعن لعين النزاع من القرائن المشار إليها وحدها هو استخلاص غير سائغ وليس له سند من الأوراق .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم دون حاجه لبحث السبب الرابع .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فهمى الخياط نائب رئيس المحكمة ، كمال نافع ، يحيى عارف و كمال محمد مراد



الطعن رقم ٢١٢٥ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « تبادل الوحدات السكنية » . حكم « تسبيب الحكم » « عيوب التدليل » « ما يعد قصورا » .

١ - تبادل الوحدات السكنية . جوازه فى البلد الواحد كقاعدة عامة . م٣/٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الحالة الصحية لراغبى التبادل من المستأجرين إحدى حالاته . م٣/ ثانيا من اللائحة التنفيذية .

٢ - انتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض طلب الطاعن بإجراء التبادل لإقامته عقارا بعد مرض زوجته دون الاحتفاظ لنفسه بشقة فى الدور الأول منه مراعاة لظروفها الصحية . خطأ وقصور . علة ذلك .

(٣ ، ٤) دعوى « الطلبات فى الدعوى » « سبب الدعوى » . استئناف « أثر الاستئناف » إيجار « إيجار الأماكن » « تبادل الوحدات السكنية .

٣ - الاستئناف . أثره . نقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف . التزامها بالفصل فى كافة الدفوع وأوجه الدفاع التى تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة . شرطه .

٤ - أقامة الطاعنين الدعوى بطلب أيقاع التبادل على سببين الحالة الصحية لزوجة الطاعن الأول والحالة الاجتماعية المتمثلة فى عدم تناسب مساحة شقة كل منهما مع عدد أفراد أسرته . اجابة محكمة أول درجة الطلب للسبب الأول . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم تحققه دون أن تعرض للسبب الثانى للتبادل المتعلق بالحالة الاجتماعية رغم عدم التنازل عنه . خطأ فى القانون .

١ - النص فى الفقرة الثالثة من المادة السابعة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « فى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وذلك فى البلاد وبين الأحياء وطبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والإجراءات والضمانات التى يحددها قرار من وزير الإسكان والتعمير .... » والنص فى المادة الثالثة من قرار وزير الاسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون المذكور على أنه يكون تبادل الوحدات السكنية بالتطبيق للمادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى الحالات الآتية :

ثانياً : مقتضيات الحالة الصحية لأى من المستأجرين راغبى التبادل أو كليهما إذا كانت تستلزم انتقاله إلى مسكن آخر أكثر ملائمة لظروفه الصحية » يدل على أن المشرع أجاز تبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين فى البلد الواحد كقاعدة عامة ، وذلك فى حالات معينة أوردها القرار التنفيذى أنف الذكر أهمها الحالة الصحية لأى من المستأجرين راغبى التبادل إذا كانت تستلزم انتقاله إلى مسكن آخر أكثر ملائمه لظروفه الصحيه .

٢ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض طلب الطاعن إجراء التبادل إستناداً إلى ما أورده فى أسبابه من أن الطاعن أقام عقاراً من سبعة أدوار بعد مرض زوجته وكان بوسعه أن يحتفظ لنفسه بشقة فى الدور الأول منه مراعاة لظروف زوجته الصحية وكان مؤدى ذلك أن الحكم قد استلزم لصحة

التبادل شرطا لم يتطلبه المشرع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطا عن بحث مدى توافر الشروط الموضوعية فشابه إلى جانب هذا الخطأ قصور فى التسبيب .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فيلتزم بالفصل فى كافة الدفوع وأوجه الدفاع التى تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة سواء ما أغفلت الفصل فيه أو ما فصلت فيه لغير مصلحته دون حاجة لاستئناف فرعى منه شريطه أن يكون الحكم المستأنف قد قضى لصالحه بالطلبات محل الاستئناف وألا يكون قد تنازل عن التمسك بها صراحة أوضمناً .

٤ - إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين أقاما دعواهما بطلب أيقاع التبادل على سببين أولهما الحالة الصحية لزوجة الطاعن الأول وثانيهما الحالة الاجتماعية لكل منهما المتمثلة فى عدم تناسب مساحة كل شقة مع عدد أفراد الأسرة ومن ثم يكون الطاعنان قد أستمدا حقهما فى طلبهما من هذين السببين ولما كانت محكمة أول درجة قد أجابتهما إلى طلبهما إستناداً إلى السبب الأول وما كان يجوز لهما استئناف هذا الحكم وإعمالا بالمادة ٢٣٢ من قانون المرافعات فإن الإستئناف المرفوع من المطعون ضدهم بنقل الدعوى إلى محكمة الإستئناف بما سبق أن أبداه الطاعنان فيها أمام محكمة أول درجة من أوجه دفاع وتعتبر مطروحه على هذه المحكمة للفصل فيها وطالما أن الطاعنين لم يتخليا عن دفاعهما بالنسبة للسبب الثانى لدعواهما القائم على تغير الحالة الاجتماعية ولما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بالرد على السبب الأول المتعلق بالحالة الصحية منتهياً إلى عدم تحققه فإنه كان عليه أن يعرض للسبب الثانى للتبادل المتعلق بالحالة الاجتماعية ، أما وقد أعرض عنه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ١٢٥٨ سنة ١٩٨٠ الأسكندريه الابتدائية بطلب الحكم بإيقاع التبادل بين شقتيهما الموضحتين الصحيفة وإلزام المطعون ضدهم بتحرير عقد إيجار لكل منهما بدلا من الآخر . بعد أن رفضوا التبادل الذى انعقد بينهما بسبب ظروف زوجه الطاعن الأول الصحية التى تحول بينها وبين الصعود إلى الدور الثانى العلوى وتفضل الإقامة بشقة الطاعن الثانى التى تقع بالدور الأرضى وبسبب الحاله الاجتماعية المتمثلة فى عدم تناسب أفراد أسره كل منهما مع مسطح الشقة التى يستأجرها . حكمت المحكمة بإيقاع التبادل وألزمت المطعون ضدهم بتحرير عقد إيجار لكل من الطاعنين . إستأنف المطعون ضدهم بالاستئناف رقم ١٢٥ لسنة ٣٧ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٢/٥/١٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الأول من السبب الأول من أسباب الطعن الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الحكم أقام قضاءه برفض إيقاع التبادل إستنادا إلى إن الطاعن الأول بنى عقارا بعد مرض زوجته وكان باستطاعته أن

يحتفظ لنفسه بشقة فى الدور الأول منه مراعاة لظروفها الصحية ولم يعد وحالته هذه يستأهل الاحتكام إلى أحكام التبادل المنصوص عليها فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبذلك يكون الحكم قد أضاف شروطا جديدة إلى أحكام القانون والقرار الوزارى التنفيذى التى تجيز التبادل لمقتضيات الحالة الصحيه لأى من المستأجرين .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى الفقرة الثالة من المادة السابعة من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ على أنه فى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وذلك فى البلاد وبين الأحياء طبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والإجراءات والضمانات التى يحددها قرار وزير الإسكان والتعمير .... والنص فى المادة الثالثة من قرار وزير الأسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون المذكور على أنه يكون تبادل الوحدات السكنية بالتطبيق للمادة ٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٧ فى الحالات الآتية : ثانياً : مقتضيات الحالة الصحية لأى من المستأجرين راغبى التبادل أو طلبهما إذا كانت تستلزم إنتقاله إلى مسكن آخر أكثر ملاءمة لظروفه الصحية » . يدل على أن المشرع أجاز تبادل الوحدات السكنية بين المستأجرين فى البلد الواحد كقاعدة عامة ، وذلك فى حالات معينه أوردها القرار التنفيذى آنف الذكر أهمها الحالة الصحية لأى من المستأجرين راغبى التبادل إذا كانت تستلزم إنتقاله إلى مسكن آخر أكثر ملاءمة لظروفه الصحية ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى رفض طلب الطاعن إجراء التبادل إستناداً إلى ما أورده فى أسبابه من أن الطاعن أقام عقارا من سبعة أدوار بعد مرض زوجته وكان بوسعه أن يحتفظ لنفسه بشقة فى الدور الأول منه مراعاه لظروف زوجته

الصحية وكان مؤدى ذلك أن الحكم قد استلزم لصحة التبادل شرطا لم يتطلبه المشرع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث مدى توافر الشروط الموضوعية فشابه إلى جانب هذا الخطأ قصوره فى التسبيب بما يوجب نقضه .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثانى من السبب الأول الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن دعوى الطاعنين بطلب إيقاع التبادل قامت على سببين أولهما الحالة الصحية لزوجة الطاعن الأول وثانيهما الحالة الاجتماعية لكل منهما وقد أخذت محكمة أول درجة بالسبب الأول وقضت بالطلبات وكان يجب على محكمة الاستئناف إذا رأت عدم الأخذ بهذا السبب أن تقوم ببحث بسبب الثانى القائم على الحالة الاجتماعية لكلا الطاعنين طالما لم يتنازلا عنه بيد أن الحكم لم يعرض لهذا السبب رغم أنه يعد مطروحا عليه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فيلتزم بالفصل فى كافة الدفوع واوجه الدفاع التى تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة سواء ما أغفلت الفصل فيه أو ما فصلت فيه لغير مصلحته دون حاجة لاستئناف فرعى منه شريطه أن يكون الحكم المستأنف قد قضى لصالحه بالطلبات محل الاستئناف وإلا يكون قد تنازل عن التمسك بها صراحة أو ضمنا - لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين أقاما دعواهما بطلب إيقاع التبادل على سببين أولهما الحاله الصحيه لزوجه الطاعن وثانيهما الحاله الاجتماعيه لكل منهما المتمثلة فى عدم تناسب مساحة كل شقة مع عدد أفراد الأسرة من ثم يكون الطاعنان قد إستمدا حقهما فى طلبهما من هذين السببين ولما كانت

محكمة أول درجة قد اجابتهما إلى طلبهما إستناداً إلى السبب الأول.وما كان يجوز لهما إستئناف هذا الحكم واعمالا بالمادة ٢١١ من قانون المرافعات ، فإن الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهم ينقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه الطاعنان فيها أمام محكمة أول درجه من أوجه دفاع وتعتبر مطروحة على هذه المحكمة للفصل فيها ، وطالما أن الطاعنان لم يتخليا عن دفاعهما بالنسبة للسبب الثانى لدعواهما القائم على تغير الحالة الاجتماعية ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بالرد على السبب الأول المتعلق بالحاله الصحة بينهما إلى عدم تحققه فإن كان عليه أن يعرض للسبب الثانى للتبادل المتعلق بالحالة الاجتماعيه ، أما وقد أعرض عنه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان و عزت البندارى



الطعن رقم « ١٣٥٩ » لسنة ٥٣ ق

عمل . العاملون بالقطاع العام « اجر » « العلاوة الدورية »

ترقية العامل لأكثر من فئة وظيفية بالتطبيق للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ . بلوغ الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين دوريتين من علاوات الفئة المرقى إليها . أثره . عدم إستحقاقه العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ .

١ - مؤدى نص المادة الثانية من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فقرة ج على أن تستحق العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ طبقا للقواعد والشروط الواردة فى المادة الأولى ، ويكون من رقى إلى أكثر من فئة وظيفية واحدة طبقا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وبلغت الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين على الأقل من علاوات الفئة التى رقى إليها . فإنه لا يستحق تلك العلاوة طبقا لنص المادة الثانية من مواد إصدار هذا القانون الذى لم يضع قواعد عامة لاستحقاق العلاوة الدورية إلا فيما عرض له بنص خاص ، وتبقى القواعد والشروط التى نص عليها القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ هى المرجع فى شأن استحقاق - العلاوات الدورية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٨٠ لسنة ١٩٨١ عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنة « شركة .... » وطلب الحكم بأحقيته فى صرف العلاوة الدورية المستحقة فى ١٩٧٦/١/١ ، والفروق المالية المترتبة على ذلك وقال بيانا لها أنه يعمل لدى الطاعنة ، وتطبيقا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ رقى إلى الفئة المالية الثانية إعتباراً من ١٩٧٥/١٢/٣١ إلا أن الطاعنة حرمته من العلاوة الدورية المستحقة له فى ١٩٧٦/١/١ وإذ كان يستحق هذه العلاوة فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨١/٣/٢٥ ندبت المحكمة خبيرا لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٨٢/٢/١٧ بأحقية المطعون ضده للعلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ ، وبإلزام الطاعنة بأن تؤدى له مبلغ ٣٦٥ مخصوماً منه ما يستحق من ضرائب وتأمينات عن المدة من ١٩٧٦/١/١ حتى ١٩٨٢/١/٣١ إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٩ سنة ٩٩ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٣/٣/٢٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بأحقية المطعون ضده لعلاوة سنة ١٩٧٦ على أن الحرمان من العلاوة الدورية يعد إستثناء لا يكون إلا بنص فى القانون وأن المشرع أورد فى المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ شروط الحرمان من علاوة ١٩٧٦ ، ولو اتجهت نية المشرع إلى الحرمان من العلاوات التى تستحق طوال فترة تطبيق قانون تصحيح أوضاع العاملين بالدولة والقطاع العام لما أفرد نصا خاصا بشروط الحرمان من علاوة سنة ١٩٧٦ فى حين أن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ لم يضع نظاما كاملا للعلاوات الدورية التى تستحق بعد إجراء الترقية وفقا لأحكامه ، ومن ثم وطبقا للمادة الخامسة منه فإنه يتعين تطبيق القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ٢٤ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ، والتى تشترط لمنح العلاوة الدورية إنقضاء سنة كاملة من تاريخ منح العلاوة السابقة أو تاريخ صدور قرار الترقية وإذ كان المطعون ضده قد رقى فى ١٩٧٥/١٢/٣١ ، ولم يكن قد مضى على ترقيته سنة كاملة فى ١٩٧٦/١/١ فإنه من ثم لا يستحق العلاوة المطالب بها . ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة ٢٤ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون العاملين بالقطاع العام على أن « .... وتمنح العلاوة الدورية أو النسب التى تقرر منها فى المواعيد الآتيه ١ - أول يناير التالى لإنقضاء سنة من تاريخ منح العلاوة السابقة أو من تاريخ صدور قرار بالترقية .. » والنص فى المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام على أن « لا يجوز أن يترتب على تطبيق أحكام القانون المرافق :

(أ) .... (ح) إستحقاق العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ لمن يرقى إلى أكثر من فئة وظيفية واحدة بالتطبيق لأحكام القانون المرافق إذا بلغت الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين دوريتين على الأقل من علاوات الفئة التى يرقى إليها » مفاده أن من يستحق العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ طبقا للقواعد والشروط الواردة فى المادة الأولى ، ويكون قد رقى إلى أكثر من فئة وظيفية واحدة طبقا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وبلغت الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين دوريتين على الأقل من علاوات الفئة التى رقى إليها ، فإنه لا يستحق تلك العلاوة طبقا لنص المادة الثانية من مواد إصدار هذا القانون الذى لم يضع قواعد عامة لاستحقاق العلاوة الدورية إلا فيما عرض له بنص خاص ، وتبقى القواعد والشروط التى نص عليها القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ هى المرجع فى شأن إستحقاق العلاوات الدورية . لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضده رقى فى ١٩٧٥/١٢/٣١ إلى الفئة الثانية بالتطبيق لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ، فإنه لايستحق العلاوة الدورية لعام ١٩٧٦ لعدم إنقضاء سنة من تاريخ ترقيته وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بتأييد الحكم الابتدائى فى قضائه بأحقية المطعون ضده لتلك العلاوة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم فى الاستئناف رقم ٥١٩ سنة ٩٩ ق القاهرة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ،محمد وليد الجارحى ، محمد رضا الخضيرى و احمد الحديدى .



الطعن رقم ٢٤٧٤ لسنة ٥٤ القضائية :

شفعة . ملكية « أسباب كسب الملكية » . حوالة .

الشفعة . ماهيتها . رخصة لصيقة بشخص الشفيع . مؤدى ذلك . بطلان التعامل فيها أو حوالتها أو التنازل عنها إلى الغير . أثره : اعتبار الحكم المطعون فيه الإقرار الصادر من الشفيعين إلى الغير بتملكه العقار المشفوع فيه بعد أن يحكم لهما بالشفعة صحيحا . خطأ فى القانون .

لما كانت الشفعة قيدا على حرية التعاقد ورخصة لصيقة بشخص الشفيع ليدفع بها عن نفسه مضار الجوار أو المشاركة فى عقاره الذى يشفع به ، ومن ثم يقع باطلا تعامله فى هذه الرخصة أو حوالته إياها أو تنازله عنها إلى غيره ، لزوال العلة منها فى هذه الأحوال التى تأباها طبيعة الشفعة ذاتها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على إعتبار الإقرار موضوع الدعوى صحيحا فيما تضمنه من أنه إذا حكم للشفيع بالشفعة تكون الأرض المشفوع فيها ملكا للمطعون ضده وأن هذا الاقرار لا مخالفة فيه للنظام العام فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم أقام الدعوى ١١١٢ لسنة ١٩٨٢ مدنى دسوق الابتدائية على الطاعن بطلب الحكم بصحة ونفاذ الاقرار المؤرخ ١٩٧٩/٤/٦ وأحقيته لنصف مساحة الأطيان المبينة بالصحيفة مع التسليم ، وقال بيانا لدعواه أن زوجته وشقيقها الطاعن كانا قد أقاما الدعوى ٨٣٢ لسنة ١٩٧٩ مدنى كفر الشيخ الإبتدائية بطلب أخذ مساحة س - ١٨ قيراط و١ فدان بالشفعة مقابل ٢٦٠٠ جنيه ووقعا له على ذلك الأقرار المتضمن أنه هو الذى دفع هذا المبلغ على أن تكون تلك المساحة مملوكة له إن حكم لهما بالشفعة وإلا أعاداه إليه وإذ قضى لهما بالشفعة وامتنع الطاعن عن تسليمه نصف المساحة الذى يخصه فقد أقام الدعوى بالطلبات السالفة . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٧ برفضها . إستأنف المدعى هذا الحكم بالاستئناف ١٢ لسنة ١٧ق طنطا وبتاريخ ١٩٨٤/١١/٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبالطلبات . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، ذلك أنه أقام قضاءه على أن التصرف الثابت بالاقرار موضوع الدعوى صحيح ولا مخالفة فيه للنظام العام فى حين أنه تصرف مخالف لقواعد الشفعة التى لا تجيز التعامل فيها أو حوالتها إلى الغير .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت الشفعة قيدا على حرية التعاقد ورخصة لصيقة بشخص الشفيع - ليدفع بها عن نفسه مضار الجوار أو المشاركة فى عقاره الذى يشفع به - ويقع باطلا تعامله فى هذه الرخصة أو حوالته إياها أو تنازله عنها إلى غيره لزوال العلة منها فى هذه الأحوال التى تأباها طبيعة الشفعة ذاتها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على اعتبار الاقرار موضوع الدعوى صحيحا فيما تضمنه من أنه « إذا حكم للشفيع بالشفعة تكون الأرض المشفوع فيها ملكا للمطعون ضده » ، وأن هذا الإقرار لا مخالفة فيه للنظام العام فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج و عبد الصمد عبد العزيز :

٣٨

الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٥٥ القضائية :

إلتزام . اثبات .

السبب المذكور فى السند . اعتباره السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله . م٢/١٣٧ مدنى . الإدعاء بانعدام السبب وجوب إثباته بالكتابة طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون . م١/٦١ اثبات .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة ٢/١٣٧ من القانون المدنى أنه إذا ذكر فى السند سبب للإلتزام فإنه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله والإدعاء بانعدام السبب أو أن للالتزام سبب آخر لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنياً لأنه إدعاء بما يخالف ما إشتمل عليه دليل كتابى طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون بقصد مخالفة قاعدة آمرة من قواعد النظام العام وذلك عملا بالمادة ١/٦١ من قانون الإثبات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٢٨٣ سنة ١٩٨١ مدنى كلى دمنهور على الطاعن بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٧٣/١٢/٢٥ المتضمن بيعه له مساحة ٢ فدان موضحة بالصحيفة بثمن قدره ١١٥٠ جنيه ، قدم الطاعن إقراراً مؤرخاً ١٩٧٨/١٢/١٠ منسوب للمطعون ضده بتنازله عن الأطيان المذكورة وإلغاء العقد وطلب رفض الدعوى والمطعون ضده طلب الاحالة إلى التحقيق لإثبات أن الإقرار تحرر بمناسبة بيع آخر لم يتم . إعترض الطاعن على هذا الطلب ، والمحكمة إنتهت إلى أن المطعون ضده يرمى إلى تحقيق واقعة مادية هى الظروف التى تحرر فى ظلها الإقرار وقضت بالاحالة إلى التحقيق وبعد سماع الشهود قضت للمطعون ضده بطلباته - إستأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٤٢٢ سنة ٣٨ ق اسكندرية مأمورية دمنهور ، وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بأن الإقرار المؤرخ ١٩٧٨/١٢/١٠ بتنازل المطعون ضده عن الأطيان المبيعة وإلغاء عقد البيع المؤرخ ١٩٧٣/١٢/٢٥ تصرف قانونى ثابت الكتابة ولايجوز إثبات عكس الثابت به إلا بالكتابة ، غير أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن المطلوب إثباته واقعة مادية يجوز إثباتها بالبينة مما يعيبه بمخالفة القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة ٢/١٣٧ من القانون المدنى أنه إذا ذكر فى السند سبب للالتزام فإنه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله والإدعاء بإنعدام السبب أو ان للالتزام سبب آخر لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنياً لأنه إدعاء بما يخالف ما اشتمل عليه دليل كتابى طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون بقصد مخالفة قاعدة آمره من قواعد النظام العام وذلك عملا بما تقضى به المادة ١/٦١ من قانون الاثبات ، لما كان ذلك وكان البين من الإقرار المؤرخ ١٩٧٨/١٢/١٠ أنه تضمن تنازل المطعون ضده عن الأرض المبيعه له من الطاعن واستلامه الثمن منه وإلغاء عقد البيع المحرر بينهما والمؤرخ ١٩٧٣/١٢/٢٥ فإن سبب إلتزام المطعون ضده بالتنازل عن الأرض وإلغاء عقد البيع هو استلامه الثمن ولايجوز للمطعون ضده إثبات أن للالتزام سبب آخر إلا بالكتابة مادام الطاعن قد تمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة ولم يدع المطعون ضده ان للالتزام سبب غير مشروع وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر على قالة أن المعنى بالإثبات هى الظروف الخارجية التى تحرر فيها الإقرار باعتبارها واقعة مادية يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة،حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان ورجب ابو زهرة .

٣٩

الطعن رقم ١٨٧٨ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « الامتداد القانونى لعقد الإيجار » « حظر إحتجاز أكثر من مسكن » .

امتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر . شرطه . اقامتهم معه بالعين المؤجرة قبل الوفاة وألا يكون المستفيدمحتجزاً لمسكن آخر . مناط الاحتجاز . انفراد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على أكثر من مسكن .

(٢) إثبات « عبء الإثبات » . حكم « عيوب التدليل » « ما لا يعد قصوراً » . إيجار « إيجار الأماكن » « الامتداد القانونى لعقد الإيجار » .

حظر إحتجاز المتسفيد من الإمتداد القانونى لعقد الإيجار لمسكن آخر . إثبات مخالفة هذا الحظر .وقوعه على عاتق من يدعيه وخلو الأوراق من دليل على استمرار إقامته بمسكن آخر بعد ثبوت حقه فى إمتداد العقد لصالحه . القضاء برفض إخلاء العين المؤجرة لا خطأ . اغفال الحكم الرد على دفاع لم يقدم الخصم دليله . لا قصور .

(٣) نقض « سلطة محكمة النقض » . حكم « تسبيب الحكم » إيجار . « إيجار الأماكن » .

إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة بأحقية المطعون ضده فى إمتداد عقد إيجار عين النزاع لصالحه . لا يعيبه القصور فى أسبابه القانونية . لمحكمة النقض إستكمالها .

١ - النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الاماكن على أنه « لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » والنص فى المادة ٢٩ من ذات القانون على أنه مع عدم الاخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون ولا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك ... « يدل على أن المشرع إشترط لامتداد عقد الإيجار للمستفيدين من حكم المادة ٢٩ المشار إليها بعد وفاة المستأجر أن تثبت إقامتهم معه بالعين المؤجرة قبل الوفاة أو الترك وألا يكون المستفيد من الامتداد محتجزا لمسكن آخر ومناط الاحتجاز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو إنفراد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على أكثر من مسكن فى آن واحد .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بامتداد عقد إيجار العين محل النزاع لصالح المطعون ضده على سند من ثبوت إقامته بالعين إقامة مستقرة مع والدته المستأجرة الاصلية لها حتى تاريخ وفاتها وأنه لم يتخل عن إقامته فيها حتى بعد زواجه واستئجاره مسكنا آخر لأسرته وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم - فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل ليس محل النزاع من جانب الطاعن ، وكان عبء إثبات واقعة إقامة المطعون ضده - بعد وفاة والدته - بالمسكن الآخر الذى كان قد إستأجره لإقامته وأسرته بعد زواجة من أجنبية فى حياة والدته - يقع على عاتق من يدعيه بعد أن أفصح المطعون ضده أمام محكمة الموضوع عن تركه لهذا المسكن فور وفاتها واحتفاظه فحسب بالشقه محل النزاع ولما كانت الأوراق قد خلت من دليل يفيد احتجازه

لكل من المسكنين وأنه كان مقيماً بالمسكن الآخر بعد ثبوت حقه فى إمتداد إجارة العين لصالحه بوفاة المستأجرة الأصلية وكانت محكمة الموضوع غير ملزمه بتكليف الخصم بتقديم الدليل على دفاعه ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد شابه القصور لإغفاله الرد على دفاع لم يقدم الخصم دليله ولم يطلب تمكينه من إقامة الدليل عليه بطرق الاثبات المقررة قانونا .

٣ - النعى على ما ورد بأسباب - الحكم المطعون فيه - من تقريرات بشأن توافر المقتضى لاستئجار المطعون ضده مسكنا آخر لأسرته - أيا كان وجه الرأى فيها غير منتج - طالما خلص الحكم إلى النتيجة الصحيحة بأحقيته فى إمتداد عقد إيجار العين محل النزاع لصالحه إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه من أسباب قانونية مستمدة من ذات الوقائع المطروحة على محكمة الموضوع .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن وآخر الدعوى رقم ٦٣٢٢ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزامه بتحرير عقد إيجار له عن الشقة محل النزاع وقال شرحاً لدعواه أنة موجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٩/٢/١ إستأجرت والدته هذه الشقة وكان يقيم معها فى ذات - العين بصفة دائمة حتى توفيت بتاريخ ١٩٨٠/٥/٣ وإستمرت إقامته فيها بعد

وفاتها وإذ إمتنع الطاعن عن تحرير عقد إيجار له فقد أقام الدعوى كما أقام الطاعن والخصوم المدخلين فى الطعن على المطعون ضده الدعوى رقم ١٠٧١١ لسنة ١٩٨٠ أمام ذات المحكمة بطلب الحكم بإنتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ وإخلاء العين محل النزاع وتسليمها إليهم وقالوا شرحاً لدعواهم أن المستأجرة الأصلية للشقة كانت تقيم فيها بمفردها حتى توفيت بتاريخ ١٩٨٠/٥/٣ وإذ أمتنع إبنها المطعون ضده عن إخلائها رغم عدم إقامته فيها مع والدته قبل وفاتها فضلاً عن إحتجازه مسكناً آخر يقيم فيه مع زوجته وأولاده بذات المدينة فقد أقاموا الدعوى . وبعد أن ضمت المحكمة الدعويين قضت بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٦ برفض دعوى المطعون ضده وبإنتهاء عقد الإيجار وإخلاء العين محل النزاع . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٥٧٩ لسنة ٩٨ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٤ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن والخصوم المدخلين وإلزامهم بأن يحرروا للمطعون ضده عقد إيجار بإسمه عن شقة النزاع وفق شروط العقد السابق المؤرخ ١٩٥٩/٢/١ . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره - وفيها إلتزمت النيابة رأيها ، كما تم إختصام باقى المحكوم عليهم فى الطعن وفقاً لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضده أقر فى المحضر رقم ٢٤٤٢ لسنة ١٩٨٠ إدارى قصر النيل وأمام محكمة الموضوع أنه إنتقل بعد زواجه إلى فيلا إستأجرها بشارع المنيا بمصر الجديدة

منذ ١٩٧٥/٤/١ثم عاد وأسرته بعد وفاة والدته المستأجرة الأصلية إلى عين النزاع وإذ إستخلص الحكم فى حدود سلطته فى تقدير الدليل أن المطعون ضده كان يقيم مع والدته فى عين النزاع وأنه كان يقيم أيضاً فى المسكن الأخر فإن إجاره عين النزاع لا تمتد إليه إعمالاً لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأنه يعتبر محتجزاً لمسكنين فى المدينة الواحدة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأغفل الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص وإكتفى بقوله إن إقامة المطعون ضده فى مسكنين كان له مقتضى هو إستحالة العشرة بين والدته وزوجته فى حين أنه لا محل لبحث المقتضى إلا إذا كان المسكنان مؤجرين للمطعون ضده ، ولما كان المقتضى قد زال بوفاة والدته فإن الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن على أنه « لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » والنص فى المادة ٢٩ من ذات القانون على أنه « مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجرأو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك .. » يدل على أن المشرع إشترط لإمتداد عقد الإيجار للمستفدين من حكم المادة ٢٩ المشار إليها بعد وفاة المستأجر أن تثبيت إقامتهم معه بالعين المؤجرة قبل الوفاة أو الترك وإلا يكون المستفيد من الإمتداد محتجزاً لمسكن آخر ومناط الإحتجاز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو إنفراد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على أكثر من مسكن فى آن واحد ، لما كان

ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإمتداد عقد إيجار العين محل النزاع لصالح المطعون ضده على سند من ثبوت إقامته بالعين إقامة مستقرة مع والدته المستأجرة الأصلية لها حتى تاريخ وفاتها ، وأنه لم يتخل عن إقامته فيها حتى بعد زواجه وإستئجاره مسكناً آخر لأسرته ، وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل - ليس محل نزاع من جانب الطاعن وكان عبء إثبات واقعة إقامة المطعون ضده - بعد وفاة والدته بالمسكن الآخر الذى كان قد إستأجره - لإقامته وأسرته بعد زواجه من أجنبية فى حياة والدته يقع على عاتق من يدعيه بعد أن أفصح المطعون ضده أمام محكمة الموضوع عن تركه لهذا المسكن فور وفاتها وإحتفاظه فحسب بالشقة محل النزاع ، ولما كانت الأوراق قد خلت من دليل يفيد إحتجازه لكل من المسكنين وأنه ظل مقيماً بالمسكن الأخر بعد ثبوت حقه فى إمتداد إجارة العين لصالحه بوافة المستأجرة الأصلية ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف الخصم بتقديم الدليل على دفاعه ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد شابه القصور لإغفاله الرد على دفاع لم يقدم الخصم دليله ولم يطلب تمكينه من إقامة الدليل عليه بطرق الإثبات المقررة قانوناً ويكون النعى على ما ورد بأسبابه من تقريرات بشأن توافر المقتضى لإستئجار المطعون ضده مسكناً آخر لأسرته - أياً كان وجه الرأى فيها - غير منتج - طالما خلص الحكم إلى النتيجة الصحيحة بأحقيته فى إمتداد إيجار العين محل النزاع لصالحه إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه من أسباب قانونية مستمدة من ذات الوقائع المطروحة على محكمة الموضوع ، لما كان ذلك فإن النعى برمته يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان وعزت عمران .



الطلب رقم ١٤٥٩ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الاماكن » « إيجار الارض الفضاء

سريان أحكام الباب الأول من قانون إيجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على مايقيمة مستأجرو الاراضى الفضاء من أماكن . شرطه . توافر جميع الشروط المنصوص عليها فى الماد الرابعة منه . علة ذلك . عدم اشتمال المبنى الذى انشأه المستأجر على اماكن مخصصة لغرض السكنى . وجوب استبعاد تطبيق هذا النص .

(٢) نقض « أسباب الطعن » . « السبب غير المنتج » . إيجار « إيجار الأماكن » « إيجار الأرض الفضاء . » حكم « تسبيب الحكم » .

إنتهاء الحكم المطعون فيه صحيحا إلى تخلف أحد شروط تطبيق المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . النعى عليه فيما أورده بشأن عدم التصريح للطاعن بإقامة البناء . أيا كان وجه الرأى فيه . غير منتج .

١ - النص فى المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن إيجار الأماكن على أن « تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن التى ينشئها اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون ، مستأجرو الأراضى الفضاء على هذه

الأراضى بترخيص كتابى من مالكها متى توافرت الشروط الآتية : « أ » أن يكون الترخيص تالياً لتاريخ العمل بهذا القانون . « ب » أن تكون المبانى شاغلة لنسبة مقدارها خمسون فى المائة (٥٠ ٪) على الأقل من الحد الأقصى المسموح بالانتفاع به مسطحا وارتفاعا وفقا لأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء . « جـ » ألا يقل مسطح المبانى المخصصة للسكنى عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المبانى . وإذا انتهى عقد إيجار الأرض الفضاء لأى سبب من الأسباب استمر من أنشأ الأماكن المقامة عليها أو من إستأجرها منه بحسب الأحوال شاغلاً لهذه الأماكن بالأجرة المحددة قانوناً » يدل على أنه لامجال لسريان أحكام الباب الأول من قانون إيجار الاماكن على ما يقيمه مستأجرو الأراضى الفضاء من أماكن إلا إذا توافرت الشروط المنصوص عليها فى هذه المادة مجتمعة والتى تستهدف - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون تحقيق الصالح العام والحفاظ على مصالح من أقام هذه المبانى ومن شغلها وحمايتهم من الطرد والتشريد ، فإذا تخلف أى من هذه الشروط كأن كان المبنى الذى أقامه المستأجر على الأرض الفضاء المؤجرة له بتصريح من مالكها لا يشتمل على وحدات سكنية أو كان مسطحها يقل عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المبانى فإنه يتعين إستبعاد تطبيق حكم هذا النص ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاء برفض الدعوى على سند من أن المبنى الذى أنشأه الطاعن لا يشتمل على أماكن مخصصه لغرض السكن فإنه لايكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى أقيم الحكم على دعامات متعددة وكانت إحدى هذه الدعامات كافية وحدها ليستقيم الحكم بها فإنه يكون من غير المنتج تعييبه فى باقيها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص

صحيحا - وعلى ما سلف بيانه - إلى تخلف أحد شروط تطبيق المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهو عدم إشتمال المبنى الذى أقامه الطاعن على أماكن مخصصه لغرض السكنى ، وكانت هذه الدعامة كافية بذاتها لحمل قضاء الحكم فإن النعى عليه فيما أورده بشأن عدم التصريح للطاعن بإقامة البناء - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ولا جدوى منه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم باعتبار عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٧/٦ ممتدا وعدم إنتهائه بانقضاء مدته ، وقال بيانا لدعواه إنه بموجب العقد المذكور إستأجر من المطعون ضدها قطعة أرض فضاء لمدة خمس سنوات صرحت له فيه بإقامة مصنع للحلوى والفطائر عليها . وإذ أقام المصنع على كامل المساحة المؤجرة فإنه يحق له وفقا لنص المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طلب إعتبار العقد ممتداً وبتاريخ ١٩٨١/٦/١٦ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٣٣٣ لسنة ٩٨ ق القاهرة و بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن

الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أعطت مستأجر الأرض الفضاء الحق فى الامتداد القانونى لعقد الإيجار إذا أنشأ عليها مبان بترخيص من المالك سواء أعدت للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض . ورغم أن النعى ورد عاما يسرى على كافة الأماكن التى ينشئها مستأجر الأرض الفضاء بالعين المؤجرة إلا أن الحكم المطعون فيه استلزم أن تكون المبانى قد أنشئت لغرض السكنى وهو تفسير لا تحتمله عبارات النص الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن إيجار الأماكن على أن « تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن التى ينشئها اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ، مستأجروا الأراضى الفضاء على هذه الأراضى بترخيص كتابى من مالكها متى توافرت الشروط الآتية :« أ » أن يكون الترخيص تالياً لتاريخ العمل بهذا القانون . « ب » أن تكون المبانى شاغلة لنسبة مقدارها خمسون فى المائة (٥٠٪) على الأقل من الحد الأقصى المسموح بالانتفاع به مسطحا و ارتفاعا وفقا لأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء (جـ) ألا يقل . مسطح المبانى المخصصه للسكنى عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المبانى وإذ إنتهى عقد الإيجار الأرض الفضاء لأى سبب من الأسباب استمر من أنشأ الأماكن المقامة عليها أو من إستأجرها منه بحسب الأحوال شاغلاً لهذه الأماكن بالأجرة المحدده قانوناً »

يدل على أنه لا مجال لسريان أحكام الباب الأول من قانون إيجار الأماكن على ما يقيمه مستأجروا الأراضى الفضاء من أماكن إلا إذا توافرت الشروط المنصوص عليها فى هذه المادة مجتمعه والتى تستهدف وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون - تحقيق الصالح العام والحفاظ على مصالح من أقام هذه المبانى ومن شغلها وحمايتهم من الطرد والتشريد ، فإذا تخلف أى من هذه الشروط كأن كان المبنى الذى أقامه المستأجر على الأرض الفضاء المؤجرة له بتصريح من مالكها لا يشتمل على وحدات سكنيه أو كان مسطحها يقل عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المبانى فإنه يتعين استبعاد تطبيق حكم هذا النص وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن المبنى الذى أنشأه الطاعن لا يشتمل على أماكن مخصصه لغرض السكنى فأنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول الطاعن أنه اتفق فى عقد الإيجار على استعمال العين المؤجرة لتصنيع الحلوى والفطائر والتزم بإزالة ما يقيمه من منشآت فى نهاية مدة العقد ، وإذ لم تعترض المطعون ضدها على المبانى التى أنشأها بالأرض فإن مفاد ذلك كله التصريح له بإقامة البناء . وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن عبارات العقد لا تفيد تصريح المالك للمستأجر بإقامة البناء لنفسه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أنه متى أقيم الحكم على دعامات متعددة وكانت إحدى هذه الدعامات كافية وحدها ليستقيم الحكم بها فإنه يكون من غير المنتج تعييبه فى باقيها ، لما كان ذلك

وكان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحاً - وعلى ما سلف بيانه إلى تخلف أحد شروط تطبيق المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهو عدم إشتمال المبنى الذى أقامة الطاعن على أماكن مخصصه لغرض السكنى،وكانت هذه الدعامة كافيه بذاتها لحمل قضاء الحكم فإن النعى عليه فيما أورده بشأن عدم التصريح للطاعن بإقامة البناء - أياً كان وجه الرأى - يكون غير منتج ولاجدوى منه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و عزت عمران .

٤١

الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥١ القضائية :

(١) إعلان « الإعلان فى الموطن المختار » خبرة .

تعيين الطاعن بصحيفة الاستئناف محلا له غير محله الأصلى . إعتبار ذلك إيذاناً باتخاذه محلا مختاراً يقوم مقام المحل الأصلى جواز إعلانه بورود تقرير الخبير فى هذا المحل . علة ذلك . تعدد الموطن المختار جائز

(٢ ، ٣) اعلان « إعلان اوراق المحضرين » . « بطلان الإعلان » . تزوير .

(٢) إتباع المحضر القواعد المقرره فى القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه . أثره . إفتراض وصول صورة الإعلان إليه . عدم جواز دحض هذه القرينة إلا بالطعن بالتزوير على ما أثبته المحضر من إجراءات .

(٣) تسليم صورة الإعلان إلى من يقوم مقام مأمور القسم . لا بطلان . توجيه الإعلان إلى محل المعلن إليه يوم الأحد الذى إتخذه بإرادته اجازة له . صحيح . أيام العطلة الرسمية هى تلك تقررها السلطات المختصة فى الدولة . م ٧ ق المرافعات .

(٤) حكم « تسبيب الحكم » .

الدفاع الجوهرى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . شرطه .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه اذا عين الخصم محلاً له غير محله الأصلى فإن ذلك يعتبر إيذاناً بإتخاذه محلاً مختاراً يقوم المحل الأصلى فى إعلان الأوراق المتعلقة بالدعوى ، وإذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد عين محله بالعين المؤجرة . فى الدكان رقم (......) بمنطقة السوق بالمعمورة وذلك بصدر صحيفة الإستئناف ، وهو ذات الموطن الذى تم إعلانه فيه بصحيفة إفتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة وأفصح عن هذا الموطن صراحة عند إيداع صحيفة الطعن بالنقض فأشار فى طلب الإيداع أنه يقيم بالأسكندرية رقم (..) بمنطقة السوق بالمعمورة ومن ثم فإنه وجه إليه الإعلان الصادر من قلم كتاب محكمة الإستئناف فى هذا المحل متضمناً إخطاره بورود التقرير وتحديد جلسة لنظر الدعوى فإنه يكون قد تم صحيحاً ولا يغير من ذلك ان الطاعن قد إتخذ له موطناً أصلياً بعقد الإيجار خلاف المحل الواقع بالعين المؤجرة - محل النزاع - أو إتخاذه مكتب محاميه موطناً مختاراً آخر فى صحيفة إستئنافه إذ ليس هناك ما يمنع قانوناً من تعدد الموطن المختار لتنفيذ عمل قانونى معين .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى كانت البيانات التى أثبتها المحضر في ورقة الإعلان داله على أنه إتبع القواعد المقررة فى القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه فإن الإعلان يكون صحيحاً ويترتب عليه جميع الآثار القانونية ومنها إفتراض وصول الصورة فعلاً إلى المعلن إليه فى الميعاد القانونى ، ولا يجوز دحض هذه القرينة بإثبات أن الصورة لم تصله أو لم يعلم بحصول الإعلان فى الميعاد إلا أن يسلك سبيل الطعن بالتزوير على ما أثبته المحضر بورقة الإعلان من إجراءات قام بها بنفسه أو وقعت تحت بصره .

٣- إذ كان البين بورقة الإعلان - محل النعى - أن محضر محكمة (....) قد إنتقل إلى محل المعلن إليه - الطاعن - بالدكان رقم (...) بمنطقة السوق بالمعمورة يوم الأحد الموافق (...) ووجد المحل مغلقاً فإنتقل فى ذات اليوم إلى قسم شرطة (....) حيث سلم صورة الإعلان إلى الضابط المنوب (.......) الذى

وقع بالإستلام وأثبت المحضر بذات الورقة قيامه بإخطار المعلن إليه فى اليوم التالى بخطاب مسجل وأرفق بالورقة إيصال التسجيل ومن ثم فإن المحضر يكون قد إتبع كافة الإجراءات المقررة قانوناً لصحة الإعلان ولا ينال من صحته عدم تسليم الصورة إلى مأمور القسم شخصياً إذ يصح تسليم الصورة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى من يقوم مقامه بقسم الشرطة كما لا يغير من ذلك حصول الإعلان يوم الأحد ذلك أن الايام التى لا يجوز فيها إجراء الإعلان وفقاً لنص المادة السابعة من قانون المرافعات قاصر على أيام العطلة الرسمية ولما كان يوم الأحد من كل اسبوع لا يعد من أيام العطلة الرسمية التى قررتها السلطات فى الدولة ومن ثم فإنه لا يحول دون صحة الإعلان الذى يتم فيه أن يتخذه المعلن إليه بإرادته أجازة إعتيادية له إن صح إدعاؤه فى هذا الخصوص .

٤- يشترط لإعتبار الدفاع جوهرياً أن يكون مستنداً إلى أساس قانونى سليم فإذا ما ثبت فساده فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد شابه قصور فى التسبيب إذ لم يرد على ما تمسك به الطاعن فى هذا الصدد .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من أوراق الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث الدعوى رقم ١٣٥٨ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى الأسكندرية بطلب الحكم بإلغاء القرار الصادر بتقدير أجرة الدكان محل النزاع ، وقالت شرحاً لدعواها إنها أخطرت بالقرا ر الصادر من اللجنة المختصة بتقدير أجرة المحل المذكور بمبلغ ٥٩٥ مليم و٣ جنيهاً شهرياً ، ولما كان هذا المحل

لا يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن بإعتباره من الأموال العامة إذا يقع ضمن السوق التجارى العام لمرفق التعمير السياحى بشاطئ المعمورة فقد أقامت الدعوى ، وبتاريخ ١٩٧٤/٦/٢٦ حكمت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه وإعتباره كأن لم يكن ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩٦٥ لسنة ٣٠ ق الأسكندرية ، وبتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٠ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى لتحقيق عناصرها ، وبعد أن أودع تقريره قررت المحكمة بتاريخ ١٩٨٠/٢/٢٤ شطب الدعوى ثم قام الطاعن بتجديد السير فيها بصحيفة أعلنت للمطعون ضدهم بتاريخ ٦/٤، ٦/٥ / ١٩٨٠ ، وبتاريخ ١٩٨٠/١١/٢٤ حكمت المحكمة بإعتبار الإستئناف كأن لم يكن ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بسببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الخبير لم يخطره بإيداع تقريره بكتاب مسجل عملاً بما توجبه المادة ١٥١ من قانون الإثبات فكان يتعين على محكمة الإستئناف أن تخطره بحصوله وبالجلسة المحددة لنظر الإستئناف على أن يوجه الإخطار إلى موطنه الأصلى المبين بعقد الإيجار أو إلى موطنه المختار الموضح بالصحيفة دون محل تجارته ولما كان قلم الكتاب قد أخطره بذلك فى ١٩٨٠/٢/١٧ ووجه الإعلان إلى محل تجارته فإن الإعلان يكون قد وقع باطلاً ، هذا بالإضافة إلى أن الإعلان المذكور قد تم فى موسم الشتاء يوم الأحد وهو يوم عطله وسلمت صورة الإعلان إلى جهة الإدارة لغير مأمور القسم ، وإرتد الخطاب المرسل له إلى قلم المحضرين ،مما يؤكد إستحالة علم الطاعن بإيداع التقرير ، وإذ قررت المحكمة شطب الدعوى قبل أن تتحقق من صحة إعلانه وقضت بإعتبار الإستئناف كان لم يكن لعدم تجديد الإستئناف بعد الشطب خلال الميعاد المحدد قانوناً وأغفلت دفاع الطاعن فى هذا الخصوص إيراداً ورداً رغم أنه دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون فضلاً عن مخالفته للقانون قد عاره القصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقة الأول بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا عين الخصم محلاً له غير محله الأصلى فإن ذلك يعتبر إيذاناً بإتخاذه محلاً مختاراً يقوم مقام المحل الأصلى فى إعلان الأوراق - المتعلقة بالدعوى ، وإذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد عين محله بالعين المؤجرة فى الدكان رقم ٢ بمنطقة السوق بالمعمورة وذلك بصدد صحيفة الإستئناف ، وهو ذات الموطن الذى تم إعلانه فيه بصحيفة إفتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة وأفصح عن هذا الموطن صراحة عند إيداع صحيفة الطعن بالنقض فأشار فى طلب الإيداع المؤرخ ١٩٨١/١/٢٠ أنه « يقيم بالاسكندرية رقم ٢ بمنطقة السوق بالمعمورة » ومن ثم فإنه متى وجه إليه الإعلان الصادر من قلم كتاب محكمة الإستئناف بتاريخ ١٩٨٠/٢/١٧ فى هذا المحل متضمناً إخطاره بورود التقرير وتحديد جلسة ١٩٨٠/٢/٢٤ لنظر الدعوى فإنه يكون قد تم صحيحاً ولا يغير من ذلك أن الطاعن قد إتخذ له موطناً أصلياً بعقد الإيجار خلاف المحل الواقع بالعين المؤجرة - محل النزاع - أو إتخاذه مكتب محاميه موطناً مختاراً آخر فى صحيفة إستئنافه إذ ليس هناك ما يمنع قانوناً من تعدد الموطن المختار لتنفيذ عمل قانونى معين ، ومردود فى شقه الثانى بأن المقرر أيضاً فى قضاء هذه المحكمة بأنه متى كانت البيانات التى أثبتها المحضر فى ورقة الإعلان دالة على أنه إتبع القواعد المقررة فى القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه فإن الإعلان يكون صحيحاً وتترتب عليه جميع الآثار القانونية ، ومنها إفتراض وصول الصورة فعلاً إلى المعلن إليه فى الميعاد القانونى ، ولا يجوز له دحض هذه القرينة بإثبات أن الصورة لم تصله أو لم يعلم بحصول الإعلان فى الميعاد إلا أن يسلك سبيل الطعن بالتزوير على ما أثبته المحضر بورقة الإعلان من إجراءات قام بها بنفسه أو وقعت تحت بصره . وإذ كان البين بورقة الإعلان - محل النعى أن محضر محكمة (......) قد إنتقل إلى محل

المعلن إليـه - الطاعن - بالدكـان رقم ٢ بمنطقـة السوق بالمعمورة يوم الأحد الموافق ١٩٨٠/٢/١٧ ووجد المحل مغلقاً فإنتقل فى ذات اليوم إلى قسم شرطة المنتزة حيث سلم صورة الإعلان إلى الضابط المنوب - ....- الذى وقع بالإستلام وأثبت المحضر بذات الورقة قيامه بإخطار المعلن إليه فى اليوم التالى بخطاب مسجل ، وأرفق بالورقة إيصال التسجيل ، ومن ثم فإن المحضر يكون قد إتبع كافة الإجراءات المقررة قانوناً لصحة الإعلان ، ولا ينال من صحته عدم تسليم الصورة إلى مأمور القسم شخصياً إذ يصح تسليم الصورة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى من يقوم مقامه بقسم الشرطة ، كما لا يغير من ذلك حصول الإعلان يوم الأحد ، ذلك أن الأيام التى لا يجوز فيها إجراء الإعلان وفقاً لنص المادة السابعة من قانون المرافعات قاصر على أيام العطلة الرسمية ولما كان يوم الأحد من كل اسبوع لا يعد من أيام العطلة الرسمية التى قررتها السلطات فى الدولة ومن ثم فإنه لا يحول دون صحة الإعلان الذى تم فيه أن يتخذه المعلن إليه بإرادته أجازة إعتيادية له أن صح إدعاؤه فى هذا الخصوص كما أن النعى مردود فى شقة الثالث بأنه يشترط لإعتبار الدفاع جوهرياً أن يكون مستنداً إلى أساس قانونى سليم ، فإذا ما ثبت فساده فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد شابه قصور فى التسبيب إذ لم يرد على ما تمسك به الطاعن فى هذا الصدد ، وإذ إعتد الحكم بإخطار الطاعن فى موطنه المبين فى صحيفة الإستئناف بالإعلان الحاصل فى ١٩٨٠/٢/١٧ بورود تقرير الخبير وتحديد جلسة١٩٨٠/٢/٢٤ لنظر الإستئناف فإنه لا تثريب عليه إذ قرر شطب الدعوى لتخلف الخصوم عن الحضور بهذه الجلسة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإعتبار الإستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده من الشطب خلال ستين يوماً وفقاً لنص المادتين ٨٢ ، ٢٤٠ من قانون المرافعات فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى برمته على غير أساس .

لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، أحمد ابو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز .

٤٢

الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٥٦ القضائية :

إلتزام « الحق فى الحبس » . حيازة .

حائز الشيء الذى أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة . حقه فى حبسه حتى يستوفى ما هو مستحق له . طبيعة هذا الحق . م ٢٤٦ مدنى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد ما نصت عليه المادة ٢٤٦ من القانون المدنى أن لحائز الشئ الذى أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة حق حبسه حتى يستوفى ما هو مستحق له وأن القانون أعطى هذا الحق للحائز مطلقاً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٢٥٢٧ لسنة ١٩٧٩

مدنى كلى المنصورة على الطاعن بطلب الحكم ببطلان عقدى البيع المؤرخين
س ، ط ، ف
٣/٢٢ و ١٩٧٤/٤/٩ الصادرين منهما للطاعن ببيع مساحة ٨ ، ١٥ ، ١٤ والتسليم على سند من أن محكمة القاهرة للأحوال الشخصية « ولاية على المال » رفضت الإذن ببيع حصة القصر المشمولين بوصاية المطعون ضدها الأولى ، قضت المحكمة بعدم نفاذ عقدى البيع المذكورين بالنسبة لنصيب القصر وقدره $\frac{٧}{٨}$ المساحة المشار إليها ، إستأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٧١٦ سنة ٣٥ ق كما إستأنفه المطعون ضدهما بالإستئناف رقم ٧٣٢ سنة ٣٥ ق المنصورة وبتاريخ ١٩٨٦/١/٢٠ قضت المحكمة فى الإستئناف الأول بتأييد الحكم المستأنف وفى الإستئناف الثانى بتعديل الحكم المستأنف بتسليم الأطيان المحكوم بعدم نفاذ عقدى البيع بالنسبة للمطعون ضدها الأولى بصفتها وصيه وللمطعون ضده الثانى الذى بلغ سن الرشد وتأييده فيما عدا ذلك.طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بحقه فى حبس العين المبيعه حتى يوفى المطعون ضدهما مقابل ما أنفقه فى سبيل إصلاح أطيان النزاع وطلب ندب خبير لتحديد ذلك إلا ان الحكم المطعون فيه إلتفت عن هذا الدفاع الجوهرى ولم يحققه والذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وقضى بالتسليم مما يعيبه بالقصور فى التسبيب أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد ما نصت عليه المادة ٢٤٦ من القانون المدنى أن لحائز الشئ الذى أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة حق حبسه حتى يستوفى ما هو مستحق له وأن القانون أعطى هذا الحق للحائز مطلقا ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بحقه فى حبس

العين المبيعة مقابل ما أنفقه فى إصلاحات ضرورية ونافعة وطلب ندب خبير لتحديد ذلك وإذ رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأنه ليس من شأن تلك المحكمة الفصل فيه ، وهى أسباب غير سائغة ولا تؤدى إلى حمل قضاء الحكم مما يعيبه بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه على أن يكون مع النقض الاحالة .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٥٦ القضائية :

عقد « فسخ العقد » . إلتزام

الفسخ . ماهيته . الأصل إيقاعه بحكم القاضي . لازمه . اعذار المدين بوضعه قانوناً موضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه . كفاية تحقق الإخلال بالإلتزام وتوجيه الاعذار اثناء نظر دعوى الفسخ للحكم به . لا محل للإعذار متى صرح المتعاقد بعدم تنفيذ إلتزامه . مؤدى ذلك . م ١٥٧/مدنى .

الفسخ هو حل للرابطة العقدية بسبب إخلال أحد طرفى العقد الملزم للجانبين بإلتزام ناشئ عنه والاصل فيه الا يقع إلا بحكم القاضى - على نحو ما نصت عليه المادة ١٥٧ من القانون المدنى - وهو ما يستلزم اعذار المدين بوضعه قانوناً موضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه ، وكان الشارع لم يصرح بأن يجعل من الإخلال بالإلتزام أو توجيه الإعذار من شروط قبول دعوى الفسخ بل يكفى تحققها أثناء نظر الدعوى بإعتبار أن إلإخلال بالإلتزام هو مناط الحكم بالفسخ وأن الإعذار هو شرط إيقاعه ولا محل للإعذار متى صرح المتعاقد بعدم تنفيذ إلتزامه ، فإذا كان المشترى قد عرض ثمناً أقل مما هو ملزم بسداده وصمم على ذلك لحين الفصل فى الدعوى ، أو لم يقرن العرض بالإيداع - فلا تكون هناك حاجة للحكم بالفسخ ، إلى ضرورة التنبية على المشترى بوفاء الثمن المستحق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٩٠٢٥ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى الجيزة ضد الطاعن بطلب الحكم بفسخ العقد الإبتدائى المؤرخ ١٩٨٢/٩/٢٢ وإلزامه بتسليم الوحدات محل التعاقد وقال بياناً لها أنه تعاقد مع المطعون ضده على بيع ثلاثة محلات مبينة بالعقد بثمن قدره ٢١٠٠٠ جنيه ، دفع منها عند التعاقد مبلغ ألفى جنية وإتفق على سداد الباقى على أقساط شهرية بواقع مائتى جنيه إعتباراً من أول نوفمبر سنة ١٩٨٢ ونص فى البند الثالث فى العقد على أنه فى حالة تخلف المشترى عن السداد فى الميعاد المحدد يعتبر العقد مفسوخاً دون إنذار قضائى ، وإذلم يقم الطاعن بتنفيذ إلتزامه بالسداد فقد أقام دعواه قضت محكمة الدرجة الأولى بطلباته ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٧٨٣ لسنة ١٠٢ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٦/٢/٤ حكمت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والقصور فى التسبيب وفى بيانهما يقول أنه دفع الدعوى أمام محكمة الموضوع بعدم قبولها لرفعها قبل الأوان على سند من أن الإنذار بفسخ العقد ، والدعوى التى أقامها بطلب الفسخ قد تما قبل ميعاد إستحقاق الدين

ذلك أنه وفقاً للبندين الثاني والثالث من العقد ، يجوز له سداد الأقساط المستحقة عن السنة فى نهايتها وأن المطعون ضده انذره بالفسخ وأقام دعواه قبل نهاية سنة ١٩٨٤ ، كما لم يتضمن الإنذار أو صحيفة الدعوى تكليفه بالوفاء ، وإذ لم يأخذ الحكم بهذا النظر وأقام قضاءه على أنه لم يقم بسداد المستحق عليه حتى حجز الدعوى للحكم يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن الفسخ هو حل للرابطة العقدية بسبب إخلال أحد طرفى العقد الملزم للجانبين بإلتزام ناشئ عنه والأصل فيه ألا يقع إلابحكم القاضى - على نحو ما نصت عليه المادة ١٥٧ من القانون المدنى - وهو ما يستلزم إعذار المدين بوضعه قانوناً موضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه وكان الشارع لم يصرح بأن يجعل من الإخلال بالإلتزام أو توجيه الإعذار من شروط قبول دعوى الفسخ بل يكفى تحققهما أثناء نظر الدعوى بإعتبار أن الإخلال بالإلتزام هو مناط الحكم بالفسخ وإن الاعذار هو شرط إيقاعه لما كان ذلك وكان لا محل للإعذار متى صرح المتعاقد بعدم تنفيذ إلتزامه ، فإذا كان المشترى قد عرض ثمناً أقل مما هو ملزم بسداده وصمم على ذلك لحين الفصل فى الدعوى ، أو لم يقرن العرض بالإيداع - فلا تكون هناك حاجة للحكم بالفسخ ، إلى ضرورة التنبية على المشترى بوفاء الثمن المستحق ، وإذ كان البين من أوراق الدعوى أن الطاعن قد عرض مبلغ ٢٤٠٠ جنيه وهو يقل عن الأقساط المستحقة عن سنتى ١٩٨٤ ، ١٩٨٥ التى استحقت قبل صدور الحكم ، وكان الحكم قد أقام قضاءه على أن الأقساط المستحقة حتى الفصل فى الإستئناف لم تدفع وإنتهى إلى رفض الدفع المبدى من الطاعن والقضاء بالفسخ فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس .

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد أبو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز .

٤٤

الطعن رقم ٧١١ لسنة ٥٥ القضائية :

دستور « تنظيم دستورى » . نقض « الصفه فى الطعن » نيابة « نيابة قانونية » .

إدارة قضايا الحكومة . نيابتها عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ قبل تعديله . المدعى العام الاشتراكي مؤسسة دستورية ذات طبيعة خاصة تتبع فى الاشراف مجلس الشعب وتخضع لرقابته . إقامة الطعن نيابة عنه من إدارة قضايا الحكومة أثره عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفه .

أفرد الشارع الدستورى للمدعى الاشتراكى فصلا مستقلا هو الفصل السادس منه ، دون أن يلحقة باحدى السلطات الثلاث أو أن يخضعه للأحكام المنظمة لها فى الدستور ، ثم أصدر المشرع القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن حماية القيم من العيب ونظم الأحكام الخاصة بالمدعى العام الاشتراكى فى الباب الثانى منه وهى أحكام ناسخه لحكم المادة الخامسة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والتى جرى نصها على أن « يتولى الادعاء فى قضايا فرض الحراسة مدع عام بدرجة وزير ويكون تعيينه وإعفاؤه من رئيس الجهورية » ذلك أن المستفاد من نصوص المواد ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ أن الشارع وضع نظاماً قانونياً ذا طبيعة خاصة فى شأن تعيين المدعى الاشتراكى وتبعيته وإعفائه

من منصبه فناط برئيس الجمهورية مهمة ترشيحه وخول مجلس الشعب سلطة الموافقة على تعيينه وإعفائه من منصبه وأخضعه القانون لتبعية هذا المجلس وجعل مسئوليته أمامه مباشرة ، وقد استهدف الشارع بهذا النظام أن يكون المدعى العام الإشتراكى مفوضاً عن الدولة فى تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسي وحماية المكاسب الاشتراكية فكفل إستقلاله عن السلطة التنفيذية حماية له من كل تأثير ونأى به عن مبدأ المسئولية أمام رئيس الحكومة ، كما لاتسأل الحكومة عن أعماله أمام مجلس الشعب ، ولا يغير هذا النظر أن يصدر قرار تعيينه من رئيس الجمهورية ، فهو حين يصدره ولا يكون ممثلا للسلطة التنفيذية ، وإنما باعتباره رئيسا للدولة ، وإذ كان نظام المدعى العام الاشتراكى لا يعد جزءا من كيان السلطة التشريعية التى ينتخب اعضاؤها عن طريق نظام الانتخاب المباشر الذى يمارسه المواطنون ، كما يتجافى مع مبدأ استقلال القضاء ، فإن لازم ذلك كله أن يكون المدعى العام الاشتراكى مؤسسة دستورية ذات طبيعة خاصة تتبع فى الاشراف مجلس الشعب وتخضع لرقابته ، لما كان ذلك وكانت المادة السادسة من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة - وهو القانون السارى وقت إقامة الطعن بالنقض تنص على أن « تنوب هذه الإدارة عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية .... » وكان المدعى العام الاشتراكى لا يعد واحدا من هذه الجهات أو تابعاً لها فإن الطعن المرفوع من إدارة قضايا الحكومة نيابة عنه يكون قد أقيم من غير ذى صفه ويتعين عدم قبوله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن -

تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٧٢٢ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى شمال القاهرة ضد الطاعن - بصفته حارسا على أموال.............. بطلب الحكم بصحة توقيع الخاضع للحراسة على عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٧ والمتضمن بيعه للمطعون ضده العقار الموضح الحدود والمعالم بالصحيفة والعقد ، حكمت المحكمة بإجابته لطلباته ، إستأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٦٨٥ لسنة ١٠٠ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٥/١/١٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفه وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

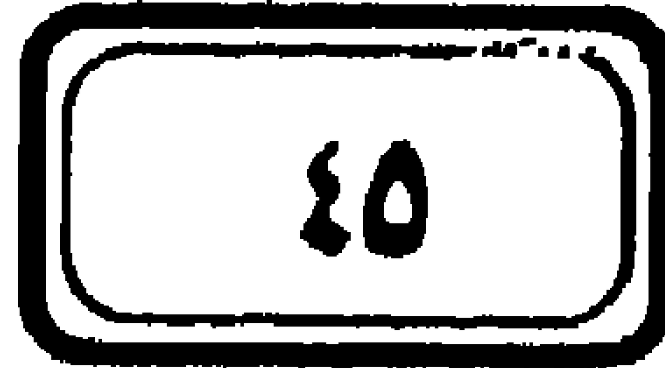
وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة ، أن إدارة قضايا الحكومة لا تنوب عن المدعى العام الإشتراكى - الطاعن - لأن قانون تنظيمها رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ السارى وقت إجراء الطعن - حدد الجهات التى تنوب عنها هذه الإدارة وهى الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية وأن المدعى العام الإشتراكى هو تنظيم دستورى مغير لهذه الجهات ومن ثم يكون الطعن المرفوع من إدارة قضايا الحكومة نيابة عن المدعى العام الإشتراكى قد أقيم من غير ذى صفة ويكون غير مقبول .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أن الشارع الدستورى أفرد للمدعى العام الإشتراكى فصلاً مستقلاً هو الفصل السادس منه ، دون أن يلحقه بإحدى السلطات الثلاث أو أن يخضعه للأحكام المنظمة لها فى الدستور ، ثم أصدر المشرع القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن حماية القيم من العيب ونظم الأحكام الخاصة بالمدعى العام الإشتراكى فى الباب الثانى منه وهى أحكام ناسخه لحكم المادة الخامسة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب والتى جرى نصها على أن « يتولى الإدعاء فى قضايا فرض الحراسة مدع عام بدرجة وزير ويكون تعيينه وإعفاؤه من رئيس الجمهورية » ذلك أن المستفاد من نصوص المواد ٥ . ٦ . ٧ . ٨ . ١٤ . ١٥ . ١٦ من

القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ أن الشارع وضع نظاماً قانونياً ذا طبيعة خاصة فى شأن تعيين المدعى الإشتراكى وتبعيته وإعفائه من منصبه فناط برئيس الجمهورية مهمة ترشيحة وخول مجلس الشعب سلطة الموافقة على تعيينه وإعفائه من منصبه وأخضعه القانون لتبعية هذا المجلس وجعل مسئوليته أمامه مباشرة ، وقد إستهدف الشارع بهذا النظام أن يكون المدعى العام الإشتراكى مفوضاً عن الدولة فى تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى وحماية المكاسب الإشتراكية فكفل إستقلاله عن السلطه التنفيذيه حماية له من كل تأثير ونأى به عن مبدأ المسئوليه أمام رئيس الحكومة ، كما لا تسأل الحكومة عن أعماله أمام مجلس الشعب ولايغير من هذا النظر أن يصدر قرار تعيينه من رئيس الجمهورية ، فهو حين يصدره لا يكون ممثلاً للسلطه التنفيذية وإنما بإعتباره رئيساً للدوله ، وإذ كان نظام المدعى العام الإشتراكى لايعد جزءاً من كيان السلطة التشريعية التى ينتخب أعضاؤها عن طريق نظام الإنتخاب المباشر الذى يمارسة المواطنون ، كما يتجافى مع مبدأ إستقلال القضاء ، فإن لازم ذلك كله أن يكون المدعى العام الإشتراكى مؤسسة دستودية ذات طبيعه خاصه تتبع فى الإشراف مجلس الشعب وتخضع لرقابته لما كان ذلك وكانت المادة السادسة من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم إدارة الحكومة وهو القانون السارى وقت إقامة الطعن بالنقض تنص على أن « تنوب هذه الإداره عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية .... » وكان المدعى العام الإشتراكى لايعد واحداً من هذه الجهات أو تابعاً لها فإن الطعن المرفوع من إدارة قضايا الحكومة نيابة عنه يكون قد أقيم من غير ذى صفه ويتعين عدم قبوله .

جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، سامى فرج ، ماهر البحيرى ومحمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ القضائية :

(١ - ٤) إيجار « إيجار الأماكن » . « التنازل عن الايجار والتأجير من الباطن » مهجر « مهجرون » . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » إزالة آثار العدوان . عقد « فسخه » .

(١) سلب المؤجر رخصة الإخلاء في حالة التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن للمهجر . م ١ ق ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بق ٤٨ لسنة ١٩٧٠. سريان ذلك على جميع الأماكن المؤجرة خالية أو مفروشة سواء معده للسكنى أو لغيرها من الأغراض إستمرار تلك الحماية لحين زوال آثار العدوان بتشريع يقضى بذلك صراحة أو ضمناً او بتحققها عملاًوواقعاً بعودة المهجرالى موطنه وإستقراره فيه على الوجه المعتاد .

(٢) استخلاص صفة التهجير من سلطة محكمة الموضوع . طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغه .

(٣)فسخ العقد تمامه باتفاق المتعاقدين أو بصدور حكم به . ليس لأحدهما الإنفراد به .

(٤)مغادرة المستأجر الاصلى الديار المصرية نهائيا أو مؤقتاً . لاأثر له على الاجارة الاصلية أو من الاجارة من الباطن .

(٥) إيجار « إيجار الأماكن « دعوى » الطلبات فيها» « تجزئتها » .

إستئناف . صدور حكم بالإخلاء ضد المهجر بإعتباره مستأجراً من الباطن والمستأجر الأصلي . أثره . للمهجر إستئناف الحكم منفرداً . علة ذلك .

(٦ ، ٧) نقض « السبب الجديد » دفوع « الدفوع الغير متعلقة بالنظام العام » الدفع بعدم الدستورية » .

(٦) واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع. عدم جواز التمسك به لاول مرة أمام محكمة النقض .

(٧) الدفع بعدم الدستورية . لايتعلق بالنظام العام . عدم جواز إثارته لأول مرةأمام محكمة النقض .

١- النص فى المادة الأولى من القانون رقم٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم٤٨لسنة ١٩٧٠ يدل - وعلى ماإستقر عليه قضاء هذه المحكمة- على أن المشرع إستثنى حالة تنازل المستأجر الأصلى عن الإيجارأو التأجيرمن الباطن إلى أحد مهجرى مدن القناة أو سيناء من أحكام الإخلاء فسلب المؤجر حق طلب الإخلاء متى كان التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لمن تثبت له صفة التهجير . وقد جاء النص عاماً مطلقاً يسرى على جميع الأماكن المؤجرة خالية كانت أو مفروشة ، معدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض . ويظل المهجر متمتعاً بتلك الحماية إلى أن تزول آثار العدوان قانوناً بصدور تشريع يقضى بإلغائها صراحة أو ضمناً ، أو عملاً وواقعاً بإنقضاء علة إسباغها عليه ويكون ذلك بعودته إلى موطنه وإستقراره فيه على الوجه المعتاد .

٢ - صفة التهجير واقعة مادية تستخلصها محكمة الموضوع مما تقتنع به من أدلة الدعوى ولا سلطان عليها في ذلك طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله .

٣ - فسخ العقد لايكون إلا نتيجة لإتفاق المتعاقدين أو بصدور حكم به ولايشفع لأحدهما في الإنفراد بالفسخ قوله بقيام أسباب هي في نظره مبرره له.

٤ - مغادرة المستأجر الأصلي الديار المصرية مغادرة نهائية أو مؤقتة وإنحسار الجنسية المصرية عنه لسبب أو لآخر لايوهن من قيام الإجارة الاصلية كما لا يؤثر على الإجارة من الباطن .

٥- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى - بطلب إخلاء عين مؤجرة وتسليمها للمؤجر لاتقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فيها . وأن صدور حكم بالإخلاء ضد المهجر - باعتباره مستأجراً من الباطن - والمستأجر الأصلي يجعل للأول الحق في إستئناف ذلك الحكم ، فإذا ما إستأنفه منفرداً دون المستأجر الأصلي لم يكن للمحكمة أن تعتبر الحكم الابتدائي نهائياً في حق ذلك الأخير ، ويتعين عليها أن تفصل في الإستئناف غير مقيدة بما إنتهى إليه ذلك الحكم .

٦ - المقرر- في قضاء هذه المحكمة- أن الدفاع الذي يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع لايجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٧ - الدفع بعدم الدستورية غير متعلق بالنظام العام لاتجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقريرالذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعنتين أقامتا على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٩٧٨/٦٠٣٩ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بإنتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٤١/٣/٢٨ وإخلاء الشقة المبينه بالصحيفة والتسليم ، وقالتا فى بيانها أنه بموجب العقد المذكور إستأجر .... تلك الشقة وبعد أن توفى إستمر إبنه المطعون ضده الأول فى الإقامة فيهاثم وضعت أمواله تحت الحراسة وأبعد نهائياً عن البلاد ،فقامت الحراسة بتأجير الشقة مفروشة للمطعون ضده الثانى وبعد رفع الحراسة أخطرهما جهاز التصفية بأن العين مؤجرة مفروشة وإستردت المفروشات وأن عليها التعامل مع المطعون ضده الثانى ، ولما كان عقد الإيجار يحظر التأجير من الباطن كما انه قد إنتهى بإبعاد إبن المستأجر الأصلى عن البلاد فأقامتا الدعوى . حكمت المحكمة بالإخلاء والتسليم إستأنف المطعون ضده الثانى هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩٨/٣٤٠ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨١/٦/١٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ،حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنتان بالأوجه الثلاثة الأولى من السبب الأول والسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك تقولان أن القوانين الخاصة التى أجازت التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن لمهجرى مدن القناة وسيناء لاتسرى على الأماكن المؤجرة مفروشة فى حين أطلق الحكم ذلك واعمله بشأنها .كما أن اعمالها مرهون بزوال آثار العدوان وقد تمسكتا بزوالها بإنتهاء حالة الحرب مع إسرائيل وعودة الحياة الطبيعية إلى منطقة القناة إلاأن الحكم أغفل ذلك وقضى برفض الإخلاء على سند من القول بثبوت صفة التهجير للمطعون ضده الثانى المستأجر من الباطن معتمداً على بطاقة إعانة من مديرية الشئون الإجتماعية ببورسعيد فى حين أنها لاتكفى لثبوت صفة التهجير، إلا أن إقامته بمنطقةالقناة كانت مؤقته بمناسبة عمله كضابط شرطة ، فضلاً عن أنه بترك المطعون ضده االأول للعين وتخليه عنها ومغادرته البلاد نهائياً يكون عقد الإيجارقد إنتهى ومن ثم تزول صفته كمستأجرفلا يكون له حق التأجيرمن الباطن، ولايصلح رداً على ذلك قول لحكم بأن التأجير قد صدر من الحراسة باعتبارها نائبة عنه ، وأيا ماكان أمر ذلك العقد الاخير فقد تمسكتا بإنقضائه تبعاً لإنقضاء العقد الأصلى بالترك والتخلى إلاأن المحكمة قد إلتفتت عن ذلك . الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون رقم ٤٨/ ١٩٧٠ يدل - وعلى ماإستقر عليه قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع إستثنى حالة تنازل المستأجر الأصلى عن الإيجارأو التأجير من الباطن إلى أحد مهجرى مدن القناة أو سيناء من أحكام الإخلاء فسلب المؤجر حق طلب الإخلاء متى كان التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لمن تثبت له صفة التجهير.وقد جاء النص عاماً مطلقاً يسرى على جميع الأماكن المؤجرة خالية كانت أو مفروشة ، معده للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض ويظل المهجرمتمتعاً بتلك الحماية إلى أن تزول آثار العدوان قانوناً بصدورتشريع يقضى بإلغائها صراحة أو ضمناً

أو عملاً وواقعاً بإنقضاء علة إسباغها عليه ويكون ذلك بعودته إلى موطنه وإستقراره فيه على الوجه المعتاد وصفة التهجير واقعة مادية تستخلصها محكمة الموضوع مما تقتنع به أدلة الدعوى ولاسلطان عليها فى ذلك طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله. كما أن فسخ العقد لايكون إلا نتيجة لإتفاق المتعاقدين أو بصدور حكم به، ولايشفع لأحدهما فى الإنفراد بالفسخ قوله بقيام أسباب هى فى نظره مبررة له . ومغادرة المستأجر الأصلى الديارالمصرية مغادرة نهائيةأو مؤقتة وإنحسار الجنسية المصرية عنه لسبب أو لأخر لايوهن من قيام الإجارة الأصلية كما لايؤثر على الإجارة من الباطن وإذ أعمل الحكم المطعون فيه الإستثناء الوارد بنص المادة الأولى المشار إليها بعد أن إستخلص من اوراق الدعوى ومستنداتها إستخلاصاً سائغاً توافر صفة التهجيرفى جانب المطعون ضده الثانى - المستأجرمن الباطن وخلت الأوراق مما يشيرإلى زوال آثار العدوان بالنسبة له فعلاً وواقعاً وإنتهى إلى رفض الإخلاء فإنه يكون قد إلتزم حكم القانون وأقام قضاءه على مايحمله ولاعليه بعد ذلك ان هو لم يتتبع الخصوم فى جميع دفاعهم طالما كان فى الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأوجه ومن ثم يكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالوجه الرابع من السبب الأول على الحكم المطعون فيه ،الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم قد إستند فى قضائه إلى إنهما قد وافقتا على التأجيرمن الباطن ، على سند القول بسكوتهما وقبولهما الأجرة مضافاً إليها مقابل التأجير من الباطن فى حين أن إجازة التأجير من الباطن لاتكون إلابتصريح كتابى وأن إصدار إيصالات بمبلغ ٦٠,٤٣٦ عن بضع شهور لا تفيد حصولها كما أنهما تمسكتا بأن سكوتهما كان وليد الظروف التى عاصرت وضع العين تحت الحراسة بما صاحبها من قيود على الحريات فى ذلك إلا أن المحكمة لم تعن بالرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير منتج ، ذلك أنه وقد أقام الحكم قضاءه على ثبوت صفة التهجير للمطعون ضده الثانى وأعمل فى حقه حكم المادة الأولى من القانون ١٩٦٩/٧٦ المعدل بالقانون ١٩٧٠/٤٨ التى لاتتطلب لإعمالها موافقة المؤجر وإنتهى إلى النتيجة الصحيحة فى القانون - على ماسلف بيانه فإن ماأورده الحكم فى أسبابه بشأن مدلول قبض الاجرة من الحراسة لايعد وأن يكون من قبيل الإستطراد الزائد عن حاجة الحكم ومن ثم يكون النعى عليه - أياً كان وجه الرأى فيه . غير مقبول .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقولان أن الحكم الإبتدائى قضى بفسخ عقدالإيجارالمؤرخ ١٩٤١/٣/٢٨ ، وقد صار هذا القضاء إنتهائياً جائزاً لقوة الأمر المقضى لعدم إستئنافه من المستأجر الأصلى وهو الخصم الحقيقى فى دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن ، وكان على محكمة الإستئناف أن تلتزم بحجية هذا الحكم وتحكم بإنقضاء عقد الإيجار من الباطن كنتيجة لفسخ العقد الأصلى إلا أنها خالفت ذلك، بما يعيب حكمهاويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعوى بطلب إخلاء عين مؤجرة وتسليمها للمؤجر لاتقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فيها . وأن صدور الحكم بالإخلاء ضد المهجر - بإعتباره مستأجراًمن الباطن - والمستأجرالأصلى يجعل للأول الحق فى إستئناف ذلك الحكم فإذا ما إستأنفه منفرداً دون المستأجر الأصلى لم يكن للمحكمة أن تعتبر الحكم الإبتدائى نهائياً فى حق ذلك الأخير ، ويتعين عليها أن تفصل فى الإستئناف غير مقيده بما إنتهى إليه ذلك الحكم . وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسببين الرابع والخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه، وفى بيان ذلك تقولان أن العقد الصادر للمطعون ضده الثاني من الحراسة هو عقد إيجار عن عين مفروشة ومن ثم لايخضع [illegible] القانوني وإنما يخضع لأحكام القانون المدني وإذ أبرم العقد لمدة سنة تنتهي في ١٩٧١/٤/١٥ فإنه يكون قد إنقضى بانقضاء مدته . وحتى على فرض عدم إنتهائها وهو مالم يتمسك به المطعون ضده الثاني- فإن طرفيه قد تقايلا عنه بإستلام الحراسة للمنقولات الموجوده بالعين هذا فضلاً عن أن العقد صدر ممن لايملكه وذلك لأن قرار فرض الحراسة على أموال وممتلكات المستأجر الأصلي غير دستوري ، ومن ثم يكون المطعون ضده الثاني واضعاً يده على العين بغير سند قانوني وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أن المقرفي قضاء هذه المحكمة أن الدفاع الذى يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع لايجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض ، كما أن الدفع بعدم الدستورية غير متعلق بالنظام العام لاتجوز إثارته لأول مرة امام هذه المحكمة لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أنها قد خلت مما يدل على سبق تمسك الطاعنتين أمام محكمة الموضوع بأي وجه من أوجه هذا النعي فإنه لايقبل منهماالتحدى بها ويكون النعي من ثم غير مقبول .

جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى و زكى عبد العزيز .



الطعن رقم ١٣٨٩ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) حكم « بياناته » . « تسبيب الأحكام » .

بيانات الحكم الجوهرية .ماهيتها .إغفال المحكمة إيراد أوجه دفاع الخصوم التى لاتتصل بقضائها.لابطلان . م١٧٨ مرافعات – شرط ذلك .

(٢ ، ٣)قضاه . « رد القضاه » . دعوى . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

(٢) طلب الرد . الأصل تقديمه قبل أى دفع أو دفاع وإلا سقط الحق فيه . م ١/١٥١ مرافعات . الإستثناء أن تكون الأسباب التى قام عليها طلبه قد حدثت بعد إبداء طالب الرد لدفاعه أو حدثت قبله واستطاع أن يثبت أنه لم يعلم بها إلا عند تقديم الطلب . م ١/١٥٢ مرافعات . محكمة الموضوع سلطتها فى تقديرتوافرهذه الأسباب . شرطه .

(٣) إهابة المحكمة بالمشرع إلى معالجة نصوص مواد القانون المتصلة برد القضاه . لايعد إفصاحاً عن عقيدة المحكمة . شرط ذلك .

١ - أوجبت المادة ١٧٨ من قانون المرافعات أن يتضمن الحكم بيانات معينة من بينها « عرض مجمل لواقع الدعوى ثم طلبات الخصوم وخلاصة موجزه لدفوعهم ودفاعهم الجوهرى » إلا أنه يتعين لإعتبارهذا البيان جوهرياً يترتب على إغفاله البطلان أن يكون الحكم قد فصل فى النزاع بوقائعه التى قدمت بصددها أوجه الدفاع والدفوع ، أما إذا إقتصر الحكم على قضاء ينصرف إلى بحث مدى توافر شروط معينة يوجبها القانون فى الطلب المتداعى بشأنه فلا على المحكمة إن هى أغفلت إيراد أوجه دفاع الخصوم التى لاتتصل بقضائها طالما كان حكمها مسبباً تسبيباً كافياً لتسويغ ما حكمت به .

٢ - مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٥١ من قانون المرافعات والفقرة الأولى من المادة ١٥٢ من ذات القانون أن خصومة رد القاضى ذات طبيعة خاصة يتعين فيها على طالب الرد أن يقدم طلبه قبل إبداء أى دفع أو دفاع فى الخصومة الأصلية التى يطلب رد القاضى عن نظرها والفصل فيها ، مالم تكن الأسباب التى قام عليها طلبه قد حدثت بعد إبداء دفاعه أو حدثت قبله وإستطاع أن يثبت أنه لم يعلم بها إلاعند تقديم الطلب فإذا لم يتحقق أى من هذين الإستثنائين وجب إعمال جزاء سقوط الحق فى طلب الرد ، وتقدير توافرهما من المسائل الموضوعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع يستقيها من الواقع المطروح دون رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

٣ - مادونه الحكم المطعون فيه بختام أسبابه من الإهابه بالمشرع إلى معالجة نصوص موادالقانون المتصلة برد القضاه لايعد إفصاحا عن عقيدة المحكمة سلفاً فى عدم جدية الطلب المطروح عليها طالما أن ما أشار إليه فى هذا الصدد جاء من بعد قضائها الصحيح بسقوط الحق فى طلب الرد .

المحكمة

بعد الإطلاع علي الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن تقدم فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ بطلب للسيد المستشار رئيس محكمة إستئناف القاهرة قيدبرقم ٦٢٩٧ لسنة ٩٩ قضائية لرد السيدين المستشارين المطعون ضدهما عن نظر والفصل فى الاستئنافين ، قمى ٦ لسنة ٨٧ قضائية ، ٧ لسنة ٩٠ قضائية أحوال شخصية ، وقال شرحاً لطلبه أنه تسلم في اليوم السابق على تقديمه الطلب خطاباً ممن يدعى .... تضمن أنه سمع من محامى خصومه في تلك الدعوى أنه قريب وصديق للمستشارين المطعون ضدهما وأن الحكم فى الدعوى سيصدر لصالح موكليه وهو ما أكده رفض المحكمة إجابته لطلب الطعن بتزوير بعض أوراق الدعوى ، ولذا فقد تقدم بطلب ردهما . قدم كل من المستشارين المطعون ضدهما مذكرة تضمنت نفى صحة الإدعاء الذى إتخذه الطاعن أساساً لطلب الرد . وبتاريخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٣ قضت محكمة الاستئناف بسقوط حق الطاعن فى طلب الرد وتغريمه أربعمائه جنيه ومصادرة الكفالة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

حيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم لم يورد فى أسبابه المبررات التى ساقها الطاعن وتولد من جرائها الشك فى نفسه حول قدره المستشارين المطعون ضدهما على الفصل في الاستئنافين بغير ميل ، وخلت هذه الاسباب من بحث ومناقشة ما أقيم عليه طلب الرد من أسانيد الامر الذى يخالف ما توجبه المادة ١٧٨ من قانون المرافعات وتعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غيرسديد ذلك بأنه وإن أوجبت المادة ١٧٨ من قانون المرافعات أن يتضمن الحكم بيانات معينه من بينها عرض مجمل لواقع الدعوى ثم طلبات الخصوم وخلاصه موجزه لدفوعهم ودفاعهم الجوهرى إلا أنه يتعين لإعتبارهذا البيان جوهريا يترتب على إغفاله البطلان أن يكون الحكم قد فصل فى النزاع بوقائعه التى قدمت بصددها أوجه الدفاع والدفوع ، أما إذا إقتصر الحكم على قضاءٍ ينصرف إلى بحث مدى توافر شروط معينه يوجبها القانون فى الطلب المتداعى بشأنه فلا على المحكمة إن هى أغفلت إيراد أوجه دفاع الخصوم التى لاتتصل بقضائها طالما كان حكمها مسبباً تسبيباً كافياً لتسويغ ما حكمت به ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط حق الطاعن فى طلب رد المستشارين المطعون ضدهما ، وهو قضاء يقتصر على تطبيق جزاء أوجبه القانون عند عدم تقديم طلب الرد على الصورة التى حددها ، ومن ثم فلا تثريب على الحكم أن لم يورد بياناً مفصلاً لأسباب الرد ولم يعرض لمناقشتها وتفنيدها لتعلق ذلك بأمور لايقتضيها مقام الجزاء التى إنتهى إلى تطبيقه مما يكون معه النعى الذى يثيره الطاعن فى هذا الصدد على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال إذ قضى بسقوط حقه فى طلب الرد مع أنه لم يثبت علمه بسبب الرد قبل جلسة المرافعة الأخيرة ، وإنما علم به أثر وصول الخطاب المرفق بالأوراق بعد حجز الدعوى للحكم بفترة ، وما ساقه الحكم من تعليل لعدم إطمئنانه إلى هذا الخطاب من سبق تقديم الطاعن لطلبات رد للمستشارين الذين كانوا ينظرون الدعوى وإن هذه الطلبات كانت تقدم عند تهيئة الدعوى للحكم والفصل فيها لا يصلح أن يكون دعامه تسوغ ما إنتهى إليه الحكم فى قضائه بل أن فيما تحدث به الحكم من وجوب تدخل المشرع لتعديل نصوص طلب الرد فى قانون المرافعات ما يفصح عن عقيدة المحكمة سلفا فى عدم جدية الطلب المعروض عليها مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٥١ من قانون المرافعات على أنّه يجب تقديم طلب الرد قبل تقديم أى دفع أو دفاع وإلا سقط الحق فيه . وفى الفقرة الأولى من المادة ١٥٢ من ذات القانون على أنه يجوز طلب الرد إذا حدثت أسبابه بعد المواعيد المقررة أو إذا أثبت طالب الرد أنه لم يعلم بها إلا بعد مضى تلك المواعيد . مؤداه أن خصومه رد القاضى ذات طبيعة خاصة يتعين فيها على طالب الرد أن يقدم طلبه قبل إبداء أى دفع أو دفاع فى الخصومة الأصلية التى يطلب رد القاضى عن نظرها والفصل فيها ، مالم تكن الأسباب التى قام عليها طلبه قد حدثت بعد إبداء دفاعه أو حدثت قبله وإستطاع أن يثبت أنه لم يعلم بها إلا عند تقديم الطلب فإذا لم يتحقق أى من هذين الإستثناءين وجب إعمال جزاء سقوط الحق فى طلب الرد ، وتقدير توافرهما من المسائل الموضوعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع يستقيها من الواقع المطروح دون رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المظروف المرفق به الخطاب المقدم من الطاعن للتدليل على عدم علمه

بسبب الرد إلا بعد فوات الميعاد المقرر لتقديم طلبه ، خلا مما يفيد وصوله للطاعن حاوياً هذا الخطاب بذاته فإن حسب المحكمة أن تقرر عدم إطمئنانها له ويسوغ لها أن تسترشد فى سبيل ذلك بما كان عليه مسلك الطاعن من سبق إبداء طلب رد إثنين من المستشارين أسند إليهما رئاسة الدائرة المنظورة أمامها الدعوى ، وذلك من بعد إتمام المرافعة فيها وحجزها للحكم ومن ثم فإن مايثيره الطاعن من نعى ينحل إلى جدل موضوعى فيما تملك محكمة الموضوع تقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض ،وكان مادونه الحكم المطعون فيه بختام أسبابه من الإهابة بالمشرع إلى معالجة نصوص مواد القانون المتصله برد القضاة لايعد إفصاحاً عن عقيدة المحكمة سلفاً فى عدم جدية الطلب المطروح عليها طالما أن ما أشار إليه فى هذا الصدد جاء من بعد قضائها الصحيح بسقوط الحق فى طلب الرد مما يضحى معه النعى بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وزكى عبد العزيز .

٤٧

الطعن رقم ٦٩٢ لسنة ٥٦ القضائية :

رى . إثبات .

التعدى علي منافع الرى والصرف . إلزام المستفيد منه بنفقات إعادة الشيء إلى أصله . حق وزارة الرى فى الرجوع عليه بها دون إنتظار صدور قرار بإدانته . ق ٧٤ لسنة ١٩٧١ المعدل . شرطه .

مفاد نص المادة ٦٩ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ فى شأن الرى والصرف والمادة ٨٠ من ذات القانون المعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ أنه وإن كان لوزارة الرى الرجوع على من إستفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بما تكون قد أنفقته في سبيل إعادة الشيء إلى أصله دون إنتظار قرار يصدر بإدانته عن المخالفة التى إقترفها من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٧١ من القانون إلا أن ذلك مشروط بأن يكون قد سبق تكليفه بأن يعيد الشيء الذى حدث به التعدى إلى أصله فى ميعاد يحدده مهندس الرى وأن يجرى هذا التكليف بإحدى طرق ثلاث ، أما بإخطار المستفيد لشخصه أو بإرسال كتاب موصى عليه أو بإثبات ذلك فى المحضر الذى يحرره مهندس الرى وأن تمضى بعد هذا التكليف المدة المحددة لإتمام إصلاح التلف ، ويقع عبء إثبات حصول ذلك التكليف على عاتق وزارة الرى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١١٥٦ سنة ٨٣ مدنى دمياط الابتدائية على الطاعنين بطلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ١٠٦١ جنيهاً و ٦٦٧ مليم وقال بيانا لدعواه أن هندسه رى فارسكور أنذرته بوفاء هذا المبلغ باعتباره يمثل نفقات إعادة الشىء إلى أصله بسبب مخالفة الرى رقم ٢/٣٦٦ لسنة ١٩٨٠ ونبهت عليه بسرعة الوفاء والا أوقعت بمقتضاه حجزاً إدارياً ضده ، وإذ كانت ذمته بريئة من ذلك المبلغ ولم يصدر بإلزامه به أمر من أيه جهة قضائية أو إدارية فقد أقام الدعوى ليحكم له بطلباته . وبتاريخ ٢٦ من أبريل سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة ببراءة ذمة المطعون ضده فيما زاد على مبلغ عشرين جنيها . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة مأمورية دمياط بالاستئناف رقم ٢٣٥ سنة ١٦ قضائية طالبين إلغاءه ورفض الدعوى ، وبتاريخ ٦ من يناير سنة ١٩٨٦ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفي بيان ذلك يقولون أنهم قدموا لمحكمة الموضوع مايدل على أن المطعون ضده قد إرتكب مخالفة الرى وأدى مبلغ عشرين جنيها تحت حساب نفقات إعادة الشىء إلى أصله وتمسكوا بتحقيق مسئوليته عما أنفق فى سبيل ترميم جسر المصرف الذى وقع به الإتلاف وفقاً لما تقضى به المادتان ٦٩ ، ٨٠ من قانون الرى والصرف رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ المعدل بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ ، غير أن الحكم المطعون فيه إنتهى إلى تأييد الحكم الإبتدائى القاضى ببراءة ذمة المطعون ضده فيما زاد على مبلغ عشرين جنيها إستناداً إلى أنه لم يتم إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى قانون الرى والصرف للإلزام بنفقات إعادة الشىء إلى أصله ، فى حين أن الثابت بمحضر المخالفة أنه تضمن تكليف المطعون ضده بدفع مبلغ عشرين جنيهاً تحت حساب إزالة المخالفة ثم قامت هندسة الرى بترميم جسر المصرف الذى حدث به التلف أثر إنهياره وهو ما تتحقق به الإجراءات التى تتطلبها ، ويترتب عليه إنشغال ذمة المطعون ضده بنفقات الاصلاح ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ فى شأن الرى والصرف قد حظر فى المادة ٦٩ منه القيام ببعض الأفعال التى من بينها قطع جسور النيل أو الترع العامة أو المصارف العامة أو الحفر فى تلك الجسور أو فى أى قاع منها ثم أتبع ذلك بالنص فى المادة ٨٠ بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ على أن « لمهندس الرى المختص عند وقوع تعد على منافع الرى والصرف أن يكلف من إستفاد من هذا التعدى إعادة الشىء إلى أصله فى ميعاد يحدده وإلا قام بذلك على نفقته ، ويتم التكليف بإخطار المستفيد شخصياً أو بكتاب موصى عليه أو بإثبات ذلك فى المحضر الذى

يحرره مهندس الرى وفى هذه الحالة يلزم المستفيد بأداء مبلغ عشرين جنيها فوراً يجوز تحصيلها بطريق الحجز الإدارى تحت حساب إعادة الشيء إلى أصله ، وفى جميع الاحوال يلزم المستفيد بأداء مقابل ما عاد عليه من منفعه طبقا للفئات التى يصدر بها قرار من وزير الرى . ومفاد ذلك أنه وإن كان لوزارة الرى الرجوع على من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بما تكون قد أنفقته فى سبيل إعادة الشيء إلى أصله دون إنتظار قرار يصدر بإدانته عن المخالفة التى إقترفها من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٧١ من القانون إلاأن ذلك مشروط بأن يكون قد سبق تكليفه بأن يعيد الشيء الذى حدث به التعدى إلى أصله فى ميعاد يحدده مهندس الرى وأن يجرى هذا التكليف بإحدى طرق ثلاث ، أما بإخطار المستفيد لشخصه أو بإرسال كتاب موصى عليه أو بإثبات ذلك فى المحضر الذى يحرره مهندس الرى وأن يمضى بعد هذا التكليف المدة المحدده لإتمام إصلاح التلف ، ويقع عبء إثبات حصول ذلك التكليف على عاتق وزارة الرى .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعنين - ممثلى وزارة الرى - لم يقدموا أمام درجتى التقاضى ما يفيد إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٨٠ من القانون آنف الذكر وأن المستندات المقدمة منهم لاتتضمن ما يفيد إتصالها بالمخالفة موضوع المحضر الذى حرره مهندس الرى للمطعون ضده ، وكان الطاعنون قد سحبوا من ملف الدعوى بعد الفصل فيها محضر إثبات المخالفة الذى قدم لمحكمة الموضوع ولم يعيدوا تقديمه عند رفع هذا الطعن ، فإن النعى بمخالفة الحكم المطعون فيه لما حواه ذلك المحضر من بيان لتكليف المطعون ضده بإعادة الشيء إلى أصله يكون نعياً عارياً من

الدليل ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ إنتهى إلى إنتفاء مساءلة المطعون ضده عن النفقات محل المطالبة من وزارة الرى لعدم إتخاذ الإجراءات التى تطلبها القانون فى هذا الصدد ويضحى النعى بسببى الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين وحسام الدين الحناوى .



الطعن رقم ٢٤٢٨ لسنة ٥٨ القضائية .

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « قانون » القانون الواجب التطبيق « نظام عام »

صدور تشريع لاحق يستحدث حكما جديدا يتعلق بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة المتعلقة بالنظام العام . سريانها بأثر فورى على المراكز التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذه .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن . إشراك المستأجر لآخرين معه فى النشاط الذى يباشره بالعين » . حكم « تسبيبه » . عيوب التدليل .

(٢) الشريك الذى يدخله المستأجر الأصلى معه فى إستغلال العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى - حقه فى الإستمرار بالإنتفاع بها بعد ترك الأخير لها - إلتزام المؤجر بتحرير عقد إيجار له - المادتان ٢/٢٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٣) قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى عدم إنطباق أحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على عقدى الإيجار لإنقضاء عقد الشركة التى كانت قائمة بالعين قبل تاريخ سريان القانونين المذكورين ورغم عدم تحدد المراكز القانونيه للخصوم بموجب حكم نهائى . خطأ وقصور.

١ - المقرر فى قوانين إيجار الأماكن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانونى وتعيين أسباب الإخلاء هى قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام ، ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلا فى تشريعات إيجار الأمكان كان من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتيه تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالإبقاء أو بالتغيير إضافة أو حذفاً فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمه وقت نفاذه .

٢ ، ٣ - لئن كان عقد إيجار العين محل النزاع قد أبرما فى ظل العمل بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ويخضعان بحسب الأصل لأحكامه - إلا أنه وقد صدر أثناء سريانهما - وقبل أن تتحدد مراكز الخصوم بحكم نهائى - القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والذى نصت المادة ٢٩ منه فى فقرتها الثالثة . « إذا كانت العين مؤجره لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى إستعمال العين بحسب الأحوال » . وهو ما يدل على أن المشرع قد أقر حق الشريك الذى يدخله المستأجر الأصلى معه فى إستغلال العين فى الإستمرار بالإنتفاع بها بعد ترك الأخير لها ، وإلزام المؤجر بموجب الفقرة الأخيرة من هذه المادة بتحرير عقد إيجار له وهو ما أقره المشرع كذلك بما نص عليه فى الفقرة جـ من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من إستثناء هذه الحالة من الحظر الذى أوردته على حق المستأجر فى التنازل عن المكان المؤجر بغير إذن كتابى صريح من المالك .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن الأول أقام على المطعون ضدهم الأربعة الأول الدعوى رقم ٧٣١٦ سنة ١٩٨٥ أمام محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزامهم تحرير عقد إيجار بإسمه عن الشقق الأربعه المبينة بالصحيفة وقال فى بيان دعواه أنه بموجب عقدين مؤرخين ١٩٥٩/١/٢٤ إستأجر شقيقه الطاعن الثانى هذه الشقق من مالكها السابق لإستعمالها فندقا وتكونت شركة تضامن لإستغلاله دخل هو شريكاً فيها وبتاريخ ١٩٦٥/١٢/٣١ تم حل هذه الشركة بموجب عقد إختص فيه بهذا الفندق وأصبح المستأجر الأصلى الوحيد للعين المؤجرة فطالب المطعون ضدهم الأربعه الأول - الذين آلت إليهم ملكيتها - بتحرير عقد إيجار له عنها إلا أنهم إمتنعو ا فأقام الدعوى بطلبه آنف البيان . وأقام المطعون ضدهم الأربعة الأول على الطاعنين والمطعون ضده الخامس الدعوى رقم ٣٧٠٨ سنة ١٩٨٥ أمام ذات المحكمة بطلب الحكم بفسخ عقدى الإيجار المؤرخين ١٩٥٩/١/٢٤ وإخلائهم من الشقق المبينة بهما وتسليمها لهم خالية ، وقالوا فى بيان دعواهم أنه بموجب هذين العقدين إستأجر الطاعن الثانى من سلفهم الشقق محل النزاع ثم تنازل عن الإجارة دون إذنهم للطاعن الأول الذى قام بتأجيرها من باطنه للمطعون ضده الخامس فأقاموا الدعوى بطلباتهم آنفه البيان ضمت المحكمة الدعويين ثم حكمت فى الأولى بإجابة الطاعن الأول إلى طلباته فيها ، وفى الثانية برفضها . إستأنف المطعون ضدهم الأربعة الأول هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة برقم ٥٧٨٤ سنة ١٠٤ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٨/٥/١٥ قضت بإلغاء الحكم المستأنف ، وفى الدعوى رقم ١٣٧٠٨ سنة ١٩٨٥ بفسخ عقدى الإيجار المؤرخين ١٩٥٩/١/٢٤ وإخلاء العين المبينة بهما

وتسليمها خالية ، وفى الدعوى رقم ٧٣١٦ سنة ١٩٨٥ برفضها . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم أقام قضاءه بالإخلاء على سند من عدم أحقية الطاعن الأول فى الإستفادة من الإمتداد القانونى المقرر لعقود الإيجار بمقتضى المادة ٢/٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ بإعتبار أن هذا القانون قد صدر بعد قيام وإنحلال الشركة التى تكونت لإستغلال العين محل النزاع فندقاً - والتى كان هو أحد الشركاء المتضامنين فيها - وأن أحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ التى كانت سارية وقتئذ هى التى تحكم النزاع وذلك رغم أن نص المادة ٢٩ المشار إليه يتعلق بالنظام العام فيسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذه ، ولو كانت ناشئه قبل العمل بأحكامه طالما لم تستقر بحكم نهائى .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر فى قوانين إيجار الأماكن وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانونى وتعيين أسباب الإخلاء هى قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام ، ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلاً فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالإلغاء أو بالتغيير - إضافة أو حذفاً - فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه ، وإنه ولئن كان عقدى إيجار العين محل النزاع قد أبرما فى ظل

العمل بالقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ - ويخضعان بحسب الأصل لأحكامه - إلا أنه وقد صدرأثناء سريانهما ، وقبل أن تتحدد مراكز الخصوم بحكم نهائى - القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ والذى نصت المادة ٢٩ منه فى فقرتها الثانية « على أنه فإذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حزفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى إستعمال العين بحسب الأحوال » وهو ما يدل على أن المشرع قد أقر حق الشريك الذي يدخله المستأجر الأصلى فى إستغلال العين فى الإستمرار بالإنتفاع بها بعد ترك الأخير لها ، وإلزام المؤجر - بموجب الفقرة الأخيرة من هذه المادة - بتحرير عقد إيجار له ، وهو ما أقره المشرع كذلك بما نص عليه فى الفقرة (جـ) من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ من إستثناء هذه الحالة من الحظر الذى أوردته على حق المستأجر فى التنازل عن المكان المؤجر بغير إذن كتابى صريح من المالك ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وأقام قضاءه بإخلاء العين محل النزاع على سند من عدم إنطباق أحكام القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ أو ١٣٦ سنة ١٩٨١ على عقدى الإيجار المؤرخين ١٩٥٩/١/٢٤ لإنقضاء عقد الشركة التى كانت قائمة بالعين قبل تاريخ سريان هذين القانونين ، رغم أن المراكز القانونية للخصوم لم تكن عندئذ قد تحددت بحكم نهائى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما أدى إلى تحجبه عن بحث مدى توافر الشروط المنصوص عليها فى المادة ١٨ (جـ) من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ على عقدى إيجار العين محل النزاع ، وهو ما عابه أيضاً بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، خلف فتح الباب وحسام الدين الحناوى .

٤٩

الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « إحتجاز أكثر من مسكن » .

(١) حظر إحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد بغير مقتض . م ٥ ق ٥٢ لسنة ٦٩ ، ٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧- إنصراف لفظ « البلد » إلى المدينة أو القرية الواحدة وفقاً للجداول المرافقة للقرار الجمهورى ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ . لا محل لتحديد مدلول « البلد » طبقا لأحكام القرار الجمهورى ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ . علة ذلك .

(٢) حظر إحتجاز الشخص أكثر من مسكن فى البلد بغير مقتض .مدلول « البلد » لا يتسع لأكثر من مدينة . وقوع أحد المسكنين بمدينة الجيزة والأخر بمدينة القاهرة خروجه عن نطاق الحظر

(٣) حكم « تسبيبه ،، التقريرات القانونية الخاطئة » .

إنتهاء الحكم فى قضائه إلى النتيجة الصحيحة لا يعيبه إشتمال أسبابه على تقريرات قانونية خاطئة

١- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشارع حدد في كافة التشريعات المتعاقبة في شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين النطاق المكاني لسريان أحكامها ، فنص في المادة الأولى من كل من المرسوم بقانون ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ والقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على سريان أحكامها على المدن والجهات والأحياء المبينة في الجدول المرفق - « ثم إستحدث في القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦١ تعديلاً للقانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ أصبحت بمقتضاه المناطق الخاضعة لأحكامه هي عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدناً بالتطبيق لأحكام قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ٦٠.. أما القرى فلا تسري عليها أحكام هذا القانون إلا بقرار من وزير الإسكان والمرافق .... » ولما أصدر الشارع القانون رقم ٥٢ لسنة ٦٩ إلتزم في المادة الأولى منه نهجه السابق في تحديد البلاد التي تسري عليها أحكامه كما إلتزمه في المادة الأولى من القانون القائم رقم ٤٩ لسنة ٧٧ محيلاً إلى أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون نظام الحكم المحلي الذي حل محل قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، ولما كانت الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦١ - وهي المقابلة لنص المادة العاشرة من كل من القانونين السابقين رقمي ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ، ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والمادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي يحكم واقعة الدعوى ينص على أن « لايجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض ، وكان القرار الجمهوري رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ - الصادر نفاذاً للمادة الأولى من قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ - قد نص على تقسيم الجمهورية إلى محافظات ومدن وقرى وفقاً للجداول المرافقة للقرار والمتضمنة أسماء المدن والقرى في كل محافظة ، فإن مفاد تلك النصوص مجتمعة أن لفظ البلد الذي لا يجوز للشخص إحتجاز أكثر من مسكن فيه.إنما ينصرف إلي المدينة أو القرية وفقاً للبيان الوارد بالجداول المرافقةللقرار الجمهوري المشار إليه وهو ما يتأدى إلى أن البلد الواحد لا يعدو مدينة واحدة أو قرية واحدة إعتباراً بأن كل وحدة منهما لها كيانها المستقل عن الوحدات الأخرى المجاورة لها وفقاً لأحكام قانون نظام الحكم المحلي - يؤكد هذا النظر أنه بالرجوع إلى مضبطه مجلس الأمة في جلسته المعقودة

بتاريخ ١٣ من يوليو ١٩٦٩ وعند مناقشة المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ آنف البيان إقترح أحد أعضاء المجلس إعتبار القاهرة الكبرى بلداً واحداً ليسر الإنتقال بين القاهرة والجيزة وبين شبرا وشبرا الخيمة فلم يوافق المجلس على هذا الإقتراح وإكتفى بإثباته في مضبطه الجلسة وهو لا يتحمل على معنى الموافقة على الإقتراح المذكور أو إعتباره تفسيراً للنص ، ذلك أن ما يجب على المخاطبين بالتشريع إتباعه هو ما ورد به نصه ، خاصة وقد فرض الشارع جزاءاً جنائياً على مخالفة ما إستنه من حظر إحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد دون مقتض ، مما يوجب التحرز في تحديد نطاق تطبيق هذا الحظر والإلتزام بما ورد في عبارة النص ولئن كان قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ الذي صدر نفاذاً له قرار رئيس الجمهورية ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ قد ألغى بص بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ الذي حل محله قانون نظام الحكم المحلي القائم رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ إلا أن القانونيين الأخرين قد نصا صراحة على إستمرار العمل بأحكام اللوائح والقرارات التنظيمية العامة السارية فيما لا يتعارض مع أحكامها مما مقتضاه بقاء القرار الجمهوري آنف البيان قائماً حتى الآن فلا يكون ثمه محل للقول بوجوب الإعتداد في صدد تحديد مدلول البلد وقوانين إيجار الإماكن بأحكام القرار الجمهوري رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ بتقسيم جمهورية مصر العربية إلى أقاليم اقتصادية وإنشاء هيئات التخطيط الإقليمي الذي أجرى تقسيم الجمهورية إلى ثمانية أقاليم وأدمج أكثر من محافظة في كل أقليم فيها ، ذلك أن الهدف من هذا القرار هو تنسيق العمل بين محافظات الإقليم الواحد وتحقيق التعاون بينها في كافة المجالات ، فهو منبت الصلة بتشريعات إيجار الأماكن ولا شأن له بتقسيم الجمهورية إلى مدن وقرى داخل كل محافظة على نحو ما ورد بالقرار الجمهوري رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ .

٢ - البلد الواحد في مفهوم نص المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن المنطبق على واقعة النزاع ما سلف بينته - لا يتسع لأكثر من مدينة واحدة ، وإذ كان البين من الأوراق ومما لا خلاف عليه بين طرفي الخصومة - أن المسكن محل النزاع يقع في مدينة القاهرة ويقع المسكن الآخر المملوك للمطعون ضده بمدينة الجيزة وهما عاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل

كل مدينة منهما عن الأخرى حسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ فإن المطعون ضده لا يكون قد خالف الحظر الوارد فى نص المادة الثامنة المشار إليها ، إذ هو لم يحتجز أكثر من مسكن فى البلد الواحد .ومن ثم يضحى نعى الطاعنين على الحكم المطعون عليه بأسباب الطعن غير منتج مادام أنه قد إقترن بالصواب فيما إنتهى إليه من رفض دعوى الطاعنين لعدم إحتجاز المطعون ضده لأكثر من مسكن فى بلد واحد .

٣ - لا يعيب الحكم ما يكون قد إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئه ، مادامت لا تؤثر فى النتيجة الصحيحة التى إنتهى إليها

المحكمــة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضده الدعوى رقم ٨٠٢ سنة ١٩٧٩ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء الأخير من الشقة المؤجرة له والمبينة بصحيفة الدعوى وتسليمها لهم ، وقالوا فى بيان دعواهم أن المطعون ضده يستأجر منهم الشقة محل النزاع وقد علموا أنه يمتلك عمارة بالهرم ويسكن فى إحدى شققها ، كما أن له أربع شقق أخرى خالية بها ومن ثم يكون محتجزاً لأكثر من مسكن فى البلد الواحد بدون مقتض مخالفاً بذلك المادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ثم حكمت برفضها ، إستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة برقم ٣٤١٢ لسنة ٩٨ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٢/١/١٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على تسعة أسباب ينعي الطاعنون بها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والإخلال بحق الدفاع والقصور والإبهام فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم لم يراقب قضاء محكمة أول درجة فى شأن ما إستخلصه من الادلة والمستندات وأقوال الشهود وأهدر حجية شهادة رسمية قدموها صادرة من مصلحة الضرائب ، وأعرض عن دفاعهم القائم على أن تأجير المطعون ضده للشقة الكائنة بملكه بالهرم على فرض التسليم لا يعد من قبيل المقتضى الذى يبيح له احتجاز اكثر من مسكن فى البلد الواحد ، وأن ما ذهب اليه الحكم من نفى واقعة الإحتجاز لأكثر من مسكن على سند من قيام الأخير بتأجير هذه الشقة خالية بعد رفع الدعوى مخالف للقانون لأن مخالفة حظر الإحتجاز يترتب عليه إنفساخ عقد إيجار المطعون ضده بالنسبة لشقة النزاع وزواله بمجرد وقوع المخالفة ويخولهم إخلاءه منها ولا ينتقص من ذلك قيام الأخير بتأجير الشقة الكائنة بملكه بعد ذلك والتفت الحكم عن تحقيق دفاعهم الجوهري بشأن نفى ادعاء المطعون ضده بتأجير هذه الشقة مفروشه لعدم قيد عقد الإيجار المفروش لدى الوحده المحليه المختصه . ولم يناقش الحكم مستنداتهم أو يتعرض لمضمونها ، وحاجهم بعقد الإيجار العرفى المقدم من المطعون ضده المعطى له تاريخ ١٩٧٩/٩/١ عن تلك الشقة رغم دفعهم بصوريته ، ولم يحقق هذا الدفاع الجوهري رغم وجود شواهد عليه بل وأغفل الإشارة إليه مع أنهم لا يحاجون بذلك العقد بإعتباره ورقة عرفيه الا من وقت ثبوت تاريخه الذى لم يحدث إلا بعد رفع الدعوى فلا تنتفى به واقعة الإحتجاز ، وأن ما قرره الحكم من أن المطعون ضده لم يحتجز لنفسه مسكنا بالعقار المملوك له بالهرم لأن تلك الشقة قد قام بتأجيرها مفروشة ثم بتأجيرها خالية لم يبين سنده من القانون فضلا عن عدم إشارته إلى النصوص القانونية التى طبقها على واقعة التداعى .

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود ، ذلك إنه - لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الشارع حدد فى كافة التشريعات المتعاقبة فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين النطاق المكانى لسريان احكامها ، فنص فى المادة الأولى من كل من المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦

والقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على « سريان أحكامها على المدن والجهات والأحياء المبينة فى الجدول المرافق .... » ثم إستحدث فى القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦٢ تعديلا للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أصبحت بمقتضاه المناطق الخاضعة لاحكامه هى عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لأحكام قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ « أما القرى فلا تسرى عليها أحكام هذا القانون إلا بقرار من الاسكان والمرافق .... » ولما أصدر الشارع القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ إلتزم فى المادة الأولى منه نهجه السابق فى تحديد البلاد التى تسرى عليها أحكامه ، كما إلتزمه فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ محيلا إلى أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون نظام الحكم المحلى الذى حل محل قانون نظام الإدارة المحلية الصادرة بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، ولما كانت الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . وهى المقابلة لنص المادة العاشرة فى كل من القانونين السالفين ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ و ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والمادة الثامنة من القانون القائم رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يحكم واقعة الدعوى - ينص على أن « لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض » وكان القرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ الصادر نفاذاً للمادة الأولى من قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ - قد نص على تقسيم الجمهورية إلى محافظات ومدن وقرى وفقاً للجداول المرافقة للقرار والمتضمنة أسماء المدن والقرى فى كل محافظة ، فإن مفاد تلك النصوص مجتمعة أن لفظ البلد الذى لا يجوز للشخص إحتجاز أكثر من مسكن فيه إنما ينصرف إلى المدينة أو القرية وفقاً للبيان الوارد بالجداول المرفقة للقرار الجمهورى المشار إليه ، وهو ما يتأدى إلى أن البلد الواحد لا يعدو مدينة واحدة أو قرية واحدة إعتباراً بأن كل وحدة منها لها كيانها المستقل عن الوحدات الاخرى المجاورة لها وفقاً لأحكام قانون نظام الحكم المحلى . يؤكد هذا النظر أنه بالرجوع إلى مضبطه مجلس الأمة فى جلسته المعقودة بتاريخ ١٣ من يوليو سنة ١٩٦٩ وعند مناقشة نص المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ آنف البيان إقترح أحد أعضاء المجلس إعتبار القاهرة الكبرى بلداً واحداً ليسر الإنتقال بين القاهرة والجيزة وبين شبرا وشبرا الخيمة ، فلم يوافق المجلس على هذا الإقتراح

واكتفى بإثباته فى مضبطة الجلسة وهو لا يتحمل على معنى الموافقة على الإقتراح المذكور وإعتباره تفسيراً للنص ، ذلك أن ما يجب على المخاطبين بالتشريع إتباعه هو ما ورد به نصه ، خاصة وقد فرض الشارع جزاءا جنائياً على مخالفة ما إستنه من خطر إحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتض ، مما يوجب التحرز فى تحديد نطاق تطبيق هذا الحظر والإلتزام بما ورد فى عبارة النص ، ولئن كان قانون نظام الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ الذى صدر نفاذاً له قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٨ قد ألغى بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ الذى حل محله قانون نظام الحكم المحلى القائم رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ ، إلا أن هذين القانونين الأخيرين قد نصا صراحة على إستمرار العمل بأحكام اللوائح والقرارات التنظيمية العامة السارية فيما لا يتعارض مع أحكامها ، مما مقتضاه بقاء القرار الجمهورى آنف البيان قائماً حتى الآن فلا يكون ثمة محل للقول بوجوب الإعتداد فى صدد تحديد مدلول البلد فى قوانين إيجار الأماكن - بأحكام القرار الجمهورى رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ بتقسيم جمهورية مصر العربية إلى أقاليم إقتصادية وإنشاء هيئات التخطيط الإقليمى الذى أجرى تقسيم الجمهورية إلى ثمانية أقاليم وأدمج أكثر من محافظة فى كل إقليم منها ، ذلك أن الهدف من هذا القرار هو تنسيق العمل بين محافظات الإقليم الواحد وتحقيق التعاون بينها فى كافة المجالات ، فهو منبت الصلة بتشريعات إيجار الأماكن ولا شأن له بتقسيم الجمهورية إلى مدن وقرى داخل كل محافظة على نحو ما ورد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ . وعلى ذلك فإن البلد الواحد فى مفهوم نص المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن المنطبق على واقعة النزاع وعلى ما سلف بيانه - لا يتسع لأكثر من مدينة واحدة ، وإذ كان البين من الأوراق - ومما لا خلاف عليه بين طرفى الخصومة - أن المسكن محل النزاع يقع فى مدينة القاهرة ، ويقع المسكن الآخر المملوك للمطعون ضده بمدينة الجيزة وهما عاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل كل مدينة منهما عن الأخرى حسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ فإن المطعون ضده لا يكون قد خالف الحظر الوارد فى نص المادة الثامنة المشار إليها ، إذ هو لم يحتجز أكثر من مسكن فى البلد الواحد ، ومن ثم يضحى نعى الطاعنين على الحكم المطعون عليه بأسباب

الطعن غير منتج مادام إنه قد إقترن بالصواب فيما إنتهى إليه من رفض دعوى الطاعنين لعدم إحتجاز المطعون ضده لأكثر من مسكن فى بلد واحد ولا يعيبه - من بعد - ما يكون قد إشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة ، مادامت لا تؤثر فى النتيجة الصحيحة التى إنتهى إليها .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . عبد المنعم أحمد بركة نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طلعت أمين صادق ، محمد عبد القادر سمير ، محمد ممتاز متولى والدكتور عبد القادر عثمان .



الطعن رقم ١٢٣٠ لسنة ٥٣ قضائية :

عمل « تقارير الكفاية » . دعوى .

عدم التظلم من تقارير كفاية العاملين للجنة التظلمات المنصوص عليها فى المادة ٢٦من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ لا يسلب العامل حقه الأصيل فى الإلتجاء إلى القضاء مباشرة . علة ذلك .

مفاد نص المادة ٢٦ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ أن المشرع وإن كان قد رسم سبيلاً للتظلم من تقارير كفاية العاملين بشركات القطاع العام بمجرد إعتمادها من لجنة شئون العاملين أمام لجنة تشكل من ثلاثة من كبار العاملين الذين لم يسبق لهم الإشتراك فى وضع هذه التقارير وعضو آخر تختاره اللجنة النقابية ، إلا أنه لم يسلب حق العامل الأصيل فى اللجوء إلى القضاء مباشرة ، فهو لم يورد حظراً على حقه فى التقاضى بالطرق المعتادة لرفع الدعوى ولم يجعل من الإلتجاء إلى اللجنة السابق الإشارة اليها إجراءً مسبقاً قبل رفعها ، ولا يغير من ذلك ما يقضى به نص هذه المادة من أن قرار اللجنة فى تظلمات هؤلاء العاملين نهائياً ، إذ أن هذا النص إنما ينظم فقط سبيل التظلم من تلك التقارير أمام الجهة التى يتبعونها قبل اللجوء إلى القضاء

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن -- تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٢٣٢١ لسنة ١٩٨٠ عمال كلى أسيوط على البنك المطعون ضده بطلب الحكم بتعديل تقدير كفاية كل منهم إلى ممتاز عن السنوات السابقة على عام ١٩٨٠ وبأحقية كل منهم فى الترقية إلى الدرجة الرابعة إعتباراً من ١٩٨٠/٤/١ مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية . وقالوا بياناً للدعوى أنهم إلتحقوا بالعمل لدى المطعون ضده بمؤهل فوق المتوسط وتدرجوا فى وظائفهم إلى أن وصلوا إلى الدرجة الخامسة وإذ كان البنك قد خفض مرتبة كفايتهم إلى كفء فى تقارير الكفاية عن السنتين السابقتين - على عام ١٩٨٠ ولم يخطرهم بها عملاً بأحكام القانون ، مع أن ملفات خدمتهم قد خلت مما يؤدى إلى خفضها من مرتبة ممتاز إلى كفء وكان تعديل مرتبة كفايتهم إلى ممتاز يجعلهم أفضل من زملائهم المرقين إلى الدرجة الرابعة فى حركة الترقيات التى أجريت بتاريخ ١٩٨٠/٤/١ ، ومن ثم فقد أقاموا دعواهم بطلباتهم سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت فى ١٩٨٢/٣/٣١ بعدم قبول الدعوى إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩ لسنة ٥٧ ق أسيوط . وبتاريخ ١٩٨٣/٤/٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

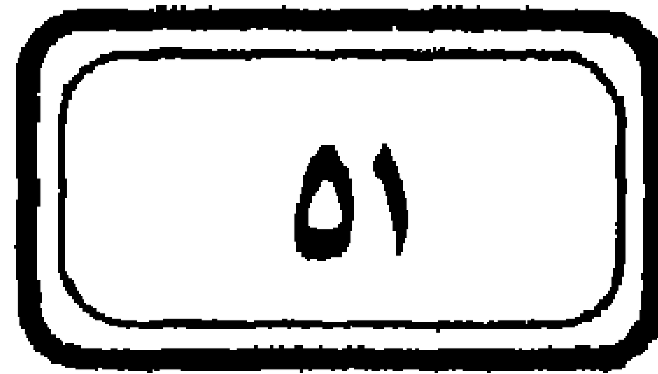
وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقولون أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على إنه كان يتعين عليهم قبل اللجؤ إلى القضاء سلوك طريق التظلم من تقارير كفايتهم أمام لجنة التظلمات المنصوص عليها فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، فى حين أن سلوك هذا الطريق ليس إجراء حتمياً يترتب عليه عدم قبول الدعوى وإنما هو إجراء إختيارى للعامل له أن يسلكه أولاً يسلكه حسبما تقتضى مصلحته وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة ٢٦ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن « يعلن العامل بصورة من تقرير الكفاية بمجرد إعتماده من لجنة شئون العاملين وله أن يتظلم منه خلال عشرين يوماً من تاريخ علمه للجنة تظلمات تشكل من ثلاثة من كبار العاملين ممن لم يشتركوا فى وضع التقرير ، وعضو تختاره اللجنة النقابية بقرارمن مجلس الإدارة على أن تفصل اللجنة فى هذا التظلم خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه إليها ويكون قرارها نهائياً ... » ومفاد ذلك أن المشرع وإن كان قد رسم سبيلاً للتظلم من تقارير كفاية العاملين بشركات القطاع العام بمجرد إعتمادها من لجنة شئون العاملين أمام لجنة تشكل من ثلاثة من كبار العاملين الذين لم يسبق لهم الإشتراك فى وضع هذه التقارير وعضو آخر تختاره اللجنة النقابية ، إلا أنه لم يسلب حق العامل الأصيل فى اللجوء إلى القضاء مباشرة ، فهو لم يورد حظراً على حقه فى التقاضى بالطرق المعتادة لرفع الدعوى ولم يجعل من الإلتجاء إلى اللجنة السابق الإشارة إليها إجراءً مسبقاً قبل رفعها ، ولا يغير من ذلك ما يقضى به نص هذه المادة من أن قرار اللجنة فى تظلمات هؤلاء العاملين نهائياً ، إذ أن هذا النص إنما ينظم فقط سبيل التظلم من تلك التقارير أمام الجهة التى يتبعونها قبل اللجؤ إلى القضاء

وإذ خالف حكم محكمة الدرجة الأولى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى على سند من أن الطاعنين لم يسلكوا طريق التظلم من تقارير كفايتهم أمام اللجنة سالفة البيان قبل رفعها ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د. عبد المنعم أحمد بركة نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / طلعت امين صادق ، محمد عبد القادر سمير ، محمد ممتاز متولى والدكتور عبد القادر عثمان .



الطعن رقم ٢٥٥٧ لسنة ٥٨ قضائية :

عمل « العاملون بالقطاع العام » . تجنيد . مدة خبره . قانون

المادة ٤٤ ق ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ قصر سريانها على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم . علة ذلك .

مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ - أن ما نصت عليه من اعتبار مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنه بما فيها مدة الاستبقاء ، كأنها قضيت بالخدمة المدنية واحتسابها فى الاقدمية أو كمدة خبره - وعلى ما إنتهت إليه المحكمة الدستورية العليا فى القرار رقم ٢ لسنة ٨ ق « تفسير » والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٩٨٨/٥/٢٦ العدد ٢١ لا يسرى إلا على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن المادة ٤٤ المشار إليها توجب حساب مدة الخدمة العسكرية كمدة خبرة وأقدمية للمجندين كافة عند تعيينهم أو ترقيتهم بالقطاع العام ، ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده - وهو من غير الحاصلين على مؤهلات دراسية - فى إحتساب مدة خدمته العسكرية ضمن أقدميته لدى الطاعنه ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٣٠٩ لسنة ١٩٨٥ عمال كلى جنوب القاهرة على الشركة الطاعنة طالبا الحكم بأحقيته فى إحتساب مدة تجنيده إعتباراً من ١٩٧٠/٧/٦ حتى ١٩٧٥/٧/١ ضمن أقدميته لديها وقال بياناً لدعواه أنه بتاريخ ١٩٧٥/٩/٢١ عين لدى الطاعنة بعد أدائه الخدمة العسكرية - بما فيها مدة الاستبقاء - فى الفترة من ١٩٧٠/٧/٦ حتى ١٩٧٥/٧/١ ، وإذ أوجب القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بشأن الخدمة العسكرية والوطنية حساب هذه المدة كمدة خبرة وأقدمية للعاملين بالقطاع العام وإمتنعت الطاعنة عن ضمها إلى مدة أقدميته لديها ، فقد أقام الدعوى بطلبه آنف البيان ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٧/١/٢٦ بأحقية المطعون ضده فى إحتساب مدة تجنيده إعتباراً من ١٩٧٠/٧/٦ حتى ١٩٧٥/٧/١ ضمن أقدميته لدى الطاعنة . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٧٤ لسنة ١٠٤ ق ، وبتاريخ ١٩٨٨/٤/٢٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بأحقية المطعون ضده - وهو غير حاصل على مؤهل دراسى - فى إحتساب مدة الخدمة العسكرية ضمن أقدميته لديها على أن المادة ٤٤ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ توجب حساب هذه المدة كمدة خبرة وأقدمية للمجندين كافة سواء المؤهلين منهم أو غير المؤهلين فى حين أن المحكمة الدستورية العليا - فى القرار التفسيرى رقم ٢ لسنة ٨ ق قصرت سريان حكم هذه المادة على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم من المجندين ، وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

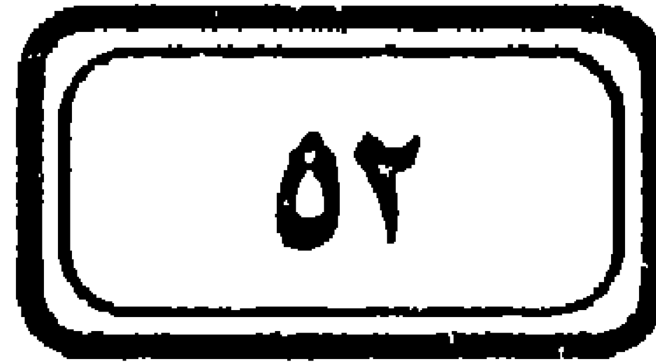
وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة ٤٤ من قانون الخدمة العسكرية والوطنية الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ تنص على أن « تعتبر مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها مدة الاستبقاء بعد إتمام مدة الخدمة الإلزامية العاملة للمجندين الذين يتم تعيينهم أثناء مدة تجنيدهم أو بعد إنقضائها بالجهاز الإدارى للدولة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام كأنها قضيت بالخدمة المدنية وتحسب هذه المدة فى الاقدمية واستحقاق العلاوات المقررة . كما تحسب كمدة خبرة وأقدمية بالنسبة إلى العاملين بالقطاع العام والجهات التى تتطلب الخبرة أو تشترطها عند التعيين أو الترقية ويستحقون عنها العلاوات المقررة وتحدد تلك المدة بشهادة من الجهة المختصة بوزارة الدفاع . وفى جميع الاحوال لا يجوز أن يترتب على حساب هذه المدة على النحو المتقدم أن تزيد أقدمية المجندين أو مدة خبرتهم على أقدمية أو مدة خبرة زملائهم فى التخرج الذين عينوا فى ذات الجهة ويعمل بأحكام هذا المادة إعتباراً من ١٩٦٨/١٢/١ » وكان مفاد هذه المادة أن ما نصت عليه من إعتبار مدة الخدمة العسكرية والوطنية الفعلية الحسنة بما فيها

مدة الاستبقاء كأنها قضيت بالخدمة المدنية واحتسابها فى الاقدمية أو كمدة خبرة - وعلى ما انتهت إليه المحكمة الدستورية العليا فى القرار رقم ٢ لسنة ٨ ق « تفسير » والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٩٨٨/٥/٢٦ العدد ٢١ - لا يسرى إلا على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على إن المادة ٤٤ المشار إليها توجب حساب مدة الخدمة العسكرية كمدة خبرة وأقدمية للمجندين كافة عند تعيينهم أو ترقيتهم بالقطاع العام ، ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده - وهو من غير الحاصلين على مؤهلات دراسية - فى إحتساب مدة خدمته العسكرية ضمن أقدميته لدى الطاعنة ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٤٧٤ لسنة ١٠٤ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى وفهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، كمال نافع ويحيى عارف .



الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) نقض « صحيفة الطعن » . وكالة .

صحيفة الطعن بالنقض . وجوب التوقيع عليها من محام مقبول أمام محكمة النقض وإشتمالها على البيانات الواردة على سبيل الحصر بالمادة ٢٥٣ مرافعات . رقم التوكيل الصادر من الطاعن للمحامي رافع الطعن . ليس ضمن هذه البيانات . وجوب إيداع سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن م ٢٥٥ مرافعات .

(٢ ، ٣) نقض « أسباب الطعن » . « السبب الجديد » . إثبات « طرق الإثبات » . « الإقرار القضائى » . محكمة الموضوع .

٢ - النعى بسقوط حق المطعون ضدهما في التمسك ببطلان الحكم الإبتدائى لتخلف إعلانهما بإعادة الدعوى للمرافعة لا بدائه بعد التحدث في الموضوع . عدم جواز التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - الإقرار القضائي . ما هيته . م ١٠٣ إثبات لمحكمة الموضوع تحصيل توافر أركانه . النعى بأن الخصم أقر إقراراً قضائياً أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض

(٤) إيجار « إيجار الأماكن » « الإمتداد القانوني لعقد الإيجار » . محكمة الموضوع .

الإقامة التى يترتب عليها حق أقارب المستأجر حتي الدرجة الثالثة فى الإستفادة من الإمتداد القانوني لعقد الإيجار حالة وفاة المستأجر الإصلي أوتركه العين . المقصود بها الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يفيد إنهاءها طالما لم ينه الإقامة بإرادته . إستخلاص الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلى قبل وحتى الوفاة أو الترك . من مسائل الواقع، إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متي أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

١- النص فى المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات على أنه « يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض ..... وتشتمل الصحيفة علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه » يدل على أن المشرع أوجب لصحة الطعن فضلاً عن توقيع صحيفته من محام مقبول أمام محكمة النقض أن تشتمل على بيانات وردت على سبيل الحصر ليس من بينها رقم التوكيل الصادر من الطاعن إلى محاميه الذى رفع الطعن وكل ما أوجبته المادة ٢٥٥ من ذات القانون هو إيداع سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن .

٢ - إذ كانت الأوراق قد خلت مما يفيد تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بسقوط حق المطعون ضدهما فى التمسك ببطلان الحكم الإبتدائى لإبتنائه على إجراء باطل هو تخلف إعلانهما بإعادة الدعوى للمرافعة لإبدائه بعد التحدث فى الموضوع ومن ثم فإن النعى فى هذا الخصوص يكون سبباً جديداً لايجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الإقرار وفقاً لنص المادة ١٠٣ من قانون الإثبات هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء السير فى الدعوى مما ينبنى عليه إقالة خصمه من إقامة الدليل على تلك الواقعة ويشترط فيه أن يكون صادراً عن المقر عن قصد الإعتراف بالحق المدعى به فى صيغة تفيد ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين وكان تحصيل توافر الأركان اللازمة لإعتبار الإقرار الصادر من أحد الخصوم إقراراً قضائياً ملزماً له. وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يخالطها واقع مما يترك أمر تقديره لمحكمة الموضوع وإذ كان الثابت أن الطاعن لم يتمسك أمامها بهذا الدفاع - إقرار - المطعون ضده الأول بأنه مقيم بالقاهرة حيث يعمل طبيباً - فإنه لايقبل منه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المقصود بالإقامة التى تعطى لأقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة حق الإفادة من إمتداد الإيجار فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين هى الإقامة المستمرة لمدة سنة سابقة على الوفاة أو الترك ولايحول دون إعتبار الإقامة مستمرة إنقطاع الشخص عن الإقامة بالعين لسبب عارض طالما لم يكشف عن أنه أنهى هذه الإقامة بمفرده كما وأن إستخلاص الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلى قبل وحتى الوفاة أو الترك من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث أن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٦٢٠ سنة ١٩٨٢ مدنى الفيوم الإبتدائية بطلب الحكم بطرد المطعون ضده الأول من الشقة المؤجرة بالعقد المؤرخ ١٩٦٨/١٠/٤ إلى .... الذى توفى فى يوليو سنة ١٩٨٢ دون أن يكون مقيماً معه أحد ممن يمتد إليه العقد قانوناً وقت الوفاه ، تدخلت المطعون ضدها الثانية منضمه إلى المطعون ضده الأول فى طلب رفض الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات - ونفى مادون بالمنطوق ، وإذ لم تقدم طالبة التدخل شهوداً قضت المحكمة برفض التدخل وبطرد المطعون ضده الأول من عين النزاع ، إستأنف المطعون ضدهما بالإستئناف رقم ٥٠٧ سنة ١٩ق بنى سويف « مأمورية الفيوم » ، وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٠ حكمت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف وبقبول تدخل المطعون ضدها الثانية ، وبرفض الدعوى، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ودفع المطعون ضده الأول ببطلان صحيفة الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهما ببطلان صحيفة الطعن أنه لم يذكر بها رقم التوكيل الصادر من الطاعن إلى المحامى رافع الطعن

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ، ذلك أن النص فى الماد ٢٥٣ من قانون المرافعات على أنه « يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض ..... وتشتمل الصحيفة علاوة على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم

وموطن كل منهم على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه » يدل على أن المشرع أوجب لصحة الطعن فضلاً عن توقيع صحيفته من محام مقبول أمام محكمة النقض أن تشتمل على بيانات وردت على سبيل الحصر ليس من بينها رقم التوكيل الصادر من الطاعن إلى محاميه الذى رفع الطعن وكل ما أوجبته المادة ٢٥٥ من ذات القانون هو إيداع سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن ، وإذ كان الثابت أن صحيفة الطعن موقعة من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض ، وقد أودع سند وكالته عن الطاعن فإن الدفع يكون على غير أساس .

وحيث إن الطعن قد إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيانه يقول أن الحكم أقام قضاءه ببطلان حكم محكمة الدرجة الأولى على سند من أن الدعوى أعيدت إلى المرافعة بجلسة ١٩٨٣/٦/٢٣ لذات الجلسة دون أن تأمر المحكمة بإعلان الخصوم بقرار إعادتها للمرافعة رغم عدم حضورهم فيها وصدر الحكم إستناداً إلى هذه الإجراءات الباطلة وإذ كان المطعون ضده قد تناول موضوع الدعوى فى صحيفة الإستئناف دون أن يتعرض للدفع ببطلان الحكم وإنما جاء تمسكه بالبطلان لاحقاً للتحدث فى الموضوع فيسقط بالتالى حقه فى التمسك بالبطلان عملاً بالمادة ١٠٨ من قانون المرفعات ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى - رغم ذلك - ببطلان حكم محكمة الدرجة الأولى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كانت الأوراق قد خلت مما يفيد تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بسقوط حق المطعون ضدهما فى التمسك ببطلان الحكم الإبتدائى لإبتنائه على إجراء باطل هو تخلف إعلانهما بإعادة الدعوى للمرافعة لإبدائه بعد التحدث فى الموضوع ، ومن ثم فإن النعى فى هذا الخصوص يكون سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب - والتناقض والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن ما خلص إليه الحكم من إقامة المطعون ضده الأول فى عين النزاع يناقض الإقرار القضائى الصادر من الأخير بأنه يقيم بالقاهرة حيث يعمل طبيباً بها ، وهذا الإقرار حجة عليه ولا يجوز للمحكمة إثبات ما يخالفه ، كما أن هذا الإستخلاص غير سائغ إذ لم يتحدث الحكم عن كنه المستندات التى ركن إليها فى إثبات هذه الإقامة فضلاً عن أن المستندات التى أشار إليها ومنها التوكيل الصادر عن المطعون ضدها الثانية إلى المستأجر الأصلى والكشف الرسمى الذى تضمن أنها ضمن ملاك العقار وشهادة تركيب عداد الإنارة باسم زوجها فى عين النزاع لا يصلح دليلا على إقامتها فيها لصدورها فى تواريخ سابقة على تصرفها فى حصتها فى عقار النزاع بل وأنها تتضمن ما يثبت تخلفها عن الإقامة بها بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول غير مقبول ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن الإقرار وفقا لنص المادة ١٠٣ من قانون الإثبات هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء السير فى الدعوى مما ينبنى عليه إقالة خصمة من إقامة الدليل على تلك الواقعة ويشترط فيه أن يكون صادراً عن المقر عن قصد الإعتراف بالحق المدعى به فى صيغة تفيد

ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين ، وكان تحصيل توافر الأركان اللازمة لإعتبار الإقرار الصادر من أحد الخصوم إقراراً قضائياً ملزماً له - وعلى ما جرى به قضاء المحكمة من الأمور التى يخالطها واقع مما يترك أمر تقديره لمحكمة الموضوع ، وإذ كان الثابت إن الطاعن لم يتمسك أمامها بهذا الدفاع فإنه لا يقبل منه التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض والنعى فى شقة الثانى بدوره - غير مقبول ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المقصود بالإقامة التى تعطى لأقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة حق الإفاده من إمتداد الإيجار فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين هى الإقامة المستمرة لمدة سنة سابقة على الوفاة أو الترك ولا يحول دون إعتبار الإقامة مستمرة إنقطاع الشخص عن الإقامة بالعين لسبب عارض طالما لم يكشف عن أنه أنهى هذ الإقامة بمفرده ، كما وأن إستخلاص الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلى قبل وحتى الوفاة أو الترك من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما إستخلصة فى حدود السلطة التقديرية - لمحكمة الموضوع من أوراق الدعوى ومستنداتها أن للمطعون ضدهما إقامة مستقرة مع المستأجر الأصلى « عم المطعون ضده الأول وشقيق زوج الثانية » مدة تزيد على سنة سابقة على وفاته ، وكان هذا الإستخلاص سائغاً وله معينه من أوراق الدعوى ، فإن النعى عليه بما ورد بهذا الشق من الطعن لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً حول تقدير محكمة الموضوع للأدلة ، بغية الوصول إلى نتيجة تخالف تلك التى خلص إليها الحكم المطعون فيه مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمد أحمد نائب رئيس المحكمة ، حسين محمد حسن عقر ، فتحى محمود يوسف وسعيد الغرياني .

٥٣

الطعن رقم ٩٦ لسنة ٥٦ القضائية « أحوال شخصية » .

(١) حكم « إصدار الحكم » . بطلان « بطلان الأحكام » .

توقيع أحد القضاة الذين أصدروا الحكم على مسودته المشتملة على منطوقه وأسبابه . تخلفه عن حضور جلسة النطق بالحكم بسبب مانع قهرى وحلول غيره محله وقت النطق به . وجوب إثبات ذلك فى الحكم وإلا كان باطلاً . المواد ١٦٧ ، ١٧٠ ، ١٧٨ مرافعات .

(٢) أحوال شخصية « طلاق » « التطليق للضرر » . محكمة الموضوع .

التطليق للضرر . شرطه . المقصود بالضرر إيذاء الزوج لزوجته بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها ولا ترى الصبر عليه . معيار الضرر شخصى . إستقلال محكمة الموضوع بتقدير عناصره .

١ - مفاد المواد ١٦٧ ، ١٧٠ ، ١٧٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تخلف أحد القضاه الذين أصدروا الحكم عن حضور جلسة النطق به بسبب مانع قهرى ووقع على مسودته المشتملة على منطوقه وأسبابه وحل غيره محله وقت النطق بالحكم وجب إثبات ذلك فى الحكم وإلا لحقه البطلان .

٢ - يدل نص المادة السادسة من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أن الشارع أوجب كى يحكم القاضى بالتطليق أن يكون الضرر أو الأذى واقعا من الزوج دون الزوجة وأن تصبح العشرة بين الزوجين مستحيلة بين أمثالهما ، ويقصد بالضرر فى هذا المجال إيذاء الزوج زوجته بالقول أو الفعل إيذاءً لا يليق بمثلها بحيث تعتبر معاملة الزوج لزوجته فى العرف معاملة شاذه ضارة تشكو منها المرأة ولا ترى الصبر عليها ، ومعيار الضرر الذى لا يستطاع معه دوام العشرة ويجيز التطليق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو معيار شخصى لا مادى - يختلف باختلاف البيئة والثقافة ومكانة المضرور فى المجتمع ، ومحكمة الموضوع تستقل بتقدير عناصر الضرر دون رقابة عليها من محكمة النقض مادامت استدلت على ذلك بأدلة سائغة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٣٣٠ لسنة ١٩٨٤ « أحوال شخصية نفس » أمام محكمة المنصوره الإبتدائية ضد الطاعن طالبه الحكم بتطليقها منه طلقه بائنه للضرر . وقالت شرحا لها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى وعاشرها معاشرة الأزواج ولازالت على عصمته وفى طاعته وإذ هجرها منذ أكثر من خمس سنوات بغير مبرر شرعى بما تتضرر منه إذ أنها شابه وتخشى على نفسها الفتنه . فقد أقامت دعواها . وبتاريخ ١٩٨٥/١/٢٦ حكمت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق . وبعد سماع شاهدى كل من طرفى الدعوى حكمت حضوريا بتاريخ ١٩٨٥/١١/١٦ بتطليق المطعون عليها

على الطاعن طلقه بائنه إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٧١ لسنة ٨٥ ق المنصورة . وبتاريخ ١٩٨٦/٤/٦ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بطريق النقض فى هذا الحكم . وأبدت النيابة الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان وتقول فى بيان ذلك أن الثابت من محاضر جلسات محكمة أول درجة أن الدعوى نظرت بجلسة ١٩/ ١٩٨٥/١٠ بهيئة كان الاستاذ .... عضو اليمين بها وهى التى سمعت المرافعة وقررت حجز الدعوى للحكم إلا أن الثابت من ديباجة الحكم الإبتدائى أن عضو اليمين لم يكن ضمن الهيئة التى أصدرته بل إستبدل به قاضى أخر هو الاستاذ .... ولم يبين فى خاتمته ان الاستاذ .... الذى سمع المرافعة قد حضر المداولة ووقع على مسودة الحكم . مما يجعل هذا الحكم معيبا بالبطلان الذى يمتد بدوره إلى الحكم المطعون فيه الذى - أيده - وهو بطلان يتعلق بالنظام مما يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه يبين من أصل الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه صدر بالعبارة الآتيه « محكمة المنصورة الابتدائية دائرة الأحوال الشخصية للولاية على النفس المشكلة برياسة الاستاذ .... رئيس المحكمة وعضوية الاستاذين .... رئيس المحكمة و .... القاضى ثم ختم الحكم بعد منطوقه بالعبارة الآتية « صدر هذا الحكم بمعرفة الهيئة وهى برئاسة السيد الاستاذ .... رئيس المحكمة وعضوية الاستاذين .... رئيس المحكمة و .... ..القاضى وتلى علنا بمعرفة الهيئة المبينه بصدوره بجلسة ١٩٨٥/١١/٦ » ولما كانت المادة ١٦٧ من قانون المرافعات تنص على أنه « لا يجوز أن يشترك فى المداولة غير القضاه الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلا » والمادة ١٧٠ منه على أنه « يجب أن يحضر القضاه الذين اشتركوا فى المداولة تلاوه الحكم فإذا حصل لأحدهم مانع

وجب أن يوقع على مسودة الحكم » والمادة ١٧٨ تنص على أنه « يجب أن يبين في الحكم المحكمة التي أصدرته وتاريخ إصداره ومكانه . وأسماء القضاه الذين سمعوا المرافعه واشتركوا في الحكم وحضروا تلاوته . وعدم بيان اسماء القضاه الذين أصدروا الحكم يترتب عليه بطلان الحكم » وكان مفاد ذلك كله - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تخلف أحد القضاه الذين أصدروا الحكم عن حضور جلسة النطق به بسبب مانع قهري وقع على مسودة المشتملة على منطوقة وأسبابه وحل غيره محله وقت النطق بالحكم وجب إثبات ذلك في الحكم وإلا لحقه البطلان . لما كان ذلك وكان الثابت أن الحكم بين في خاتمته الهيئة التي أصدرته وهي الهيئة التي سمعت المرافعة حسبما هو مبين من محضر جلسة ٩/ ١٠/ ١٩٨٥ واشتركت في المداولة - وأن الهيئة المبينة بديباجة الحكم هي التي حضرت تلاوته وحل فيها الاستاذ .... محل الاستاذ .... وهو ما يفيد أن عضو اليمين الاستاذ .... قد إشترك في المداولة ووقع على مسودة الحكم ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بالبطلان على غير أساس .

وحيث إن النعي بالاسباب الثاني والثالث والرابع حاصله أن إلحكم المطعون فيه شابه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه بني قضاءه بالتطليق على سند من إطمئنانه لأقوال شاهدي المطعون عليها من رؤيتهما الإعتداء الواقع عليها من الطاعن الذي ضربها ومزق ثيابها ودفعها على الأرض فأصابها في ساقيها « وإستشف الحكم من أوراق الدعوى عدم الوفاق بين الزوجين من تردد الخصومات القضائية بينهما والتي أجريت النيابة بشأنها التحقيقات المؤرخة ٢٠/ ١٠/ ١٩٨٤ في حين أن الثابت أن المطعون عليها إستندت في دعواها إلى عنصر محدد وهو الهجر غير أن الحكم أغفل التحدث عن هذا العنصر وعمد إلى إضافة وقائع جديده لم تتمسك بها المطعون عليها ومنها مالا يندرج ضمن الأسباب الموجبه للتطليق الأمر الذي يفتقده معه التطابق بين الدعوى وأدلتها وبينها وبين الحكم الصادر فيها وهو ما يعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن النعى مردود . ذلك أن النص فى المادة السادسة من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الاحوال الشخصية على أنه « إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى طلقه بائنه إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما .... » يدل على أن الشارع أوجب كى يحكم القاضى بالتطليق أن يكون الضرر أو الأذى واقعاً من الزوج دون الزوجة وأن تصبح العشرة بين الزوجين مستحيله بين أمثالهما ويقصد بالضرر فى هذا المجال إيذاء الزوج زوجته بالقول أو بالفعل إيذاء لايليق بمثلها بحيث تعتبر معاملة الزوج لزوجته فى العرف معامله شاذه ضاره تشكو منها المرأة ولا ترى الصبر عليها ، ومعيار الضرر الذى لايستطاع معه دوام العشرة ويجيز التطليق - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو معيار شخصى لا مادى يختلف بإختلاف البيئة والثقافة ومكانه المضرور فى المجتمع . ولما كان الثابت فى صحيفة الدعوى الإبتدائية أن المطعون عليها وإن ساقت فيها سوء المعاملة التى تلقاها من الطاعن وضربت على ذلك أمثلة منها الهجر إلا أنها فى طلباتها إقتصرت على الحكم بتطليقها بائنا للضرر وسوء العشرة عملاً بالمادة السادسة من المرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مما مفاده أنها جعلت من الإضرار سبباً للتفريق بينهما . ومن ثم فلا تثريب على محكمة الموضوع إن هى ضربت صفحاً عن المثل الذى أوردته المطعون عليها طالما وجدت من أوراق الدعوى وعناصرها مايتحقق بها المضارة وفق حكم المادة التى أقيمت الدعوى بالإستناد إليها . لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع تستقل بتقدير عناصر الضرر دون رقابه عليها من محكمة النقض مادامت إستدلت على ذلك بأدلة سائغة وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى هذا الخصوص قوله « ... وحيث إن هذه المحكمة تساير محكمة أول درجة فى إطمئنانها لأقوال شاهدى المستأنف ضدها والتى مفادها أن المستأنف إعتدى على المستأنف ضدها بالضرب ومزق ملابسها ودفعها دفعه قوية على الأرض فأصيبت فى رجلها وأنه طردها من منزل الزوجية منذ سنة ١٩٧٨ وهى صغيرة فى السن ومن عائلة كبيره . وحيث إن الثابت من الصورة الرسمية

للتحقيقات التى أجرتها النيابة العامة بتاريخ ٢٠ / ١٠ / ١٩٨٤ أن المستأنف قرر فى هذه التحقيقات أنه إنفصل عن زوجته المستانف ضدها فى أواخر سنة ١٩٧٥ ولم يعاشرها منذ ذلك الوقت وأنها حملت سفاحاً وأنجبت طفله قيدتها فى مكتب سجل مدنى السنبلاوين وأن هذه الطفلة ليست إبنته لأنه منفصل عن زوجته المستأنف عليها من أواخر ديسمبر سنة ١٩٧٥ الأمر الذى ترى معه المحكمة توافر وقوع الضرر والأذى من جانب الزوج المستأنف فى حق زوجته المستأنف ضدها مما تصبح معه العشرة مستحيلة بينهما ... » وكان هذا الذى أورده الحكم إستخلاصاً موضوعياً سائغاً . وله أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها فإن مايثيره الطاعن بأسباب النعى لا يعدو ان يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير الدليل لا تقبل إثارته أمام هذه المحكمة . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج و عبد الصمد عبد العزيز .

٥٤

الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٥٦ القضائية :

(١ - ٢) شفعة .

١ - تصرفات مشترى العقار المشفوع فيه عدم سريانها قبل الشفيع متى تمت بعد تسجيل إعلان الرغبة فى الشفعة . (المادتان ٩٤٧ ، ٩٤٢ من القانون المدنى) .

٢ - الشفعة لا ترد إلا على بيع عقار .

١ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تصرفات مشترى العقار المشفوع فيه لا تسرى قبل الشفيع متى تمت بعد تسجيل إعلان الرغبة فى الشفعة وهو ما نصت عليه المادة ٩٤٧ من القانون المدنى مما مؤداه بمفهوم المخالفة لتلك المادة أن الشفيع يحاج بالتصرف الذى يصدر من المشترى طالما ثبت أن هذا التصرف قد تم قبل تسجيل إعلان رغبة الشفيع ، وأن المادة ٩٤٢ من ذات القانون قد أكدت هذا النظر إذ قضت بأن إعلان الرغبة فى الشفعة لا يكون حجه على الغير إلا إذا سجل .

٢ - الأصل فى الشفعة أنها لا ترد إلا على بيع عقار وأنه التصرف الوحيد المنشىء لحق الشفعة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرروالمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ١١٤٥ لسنة ٧٧ مدنى كلى بنى سويف ضد المطعون عليها الثالثه ومورثتها والطاعن وآخرين بطلب الحكم بأحقيتهما فى أخذ المساحة المبيعه بعقد البيع المؤرخ ١٩٧٧/٥/١٨ والمشهر برقم ٧٧/٩٣٨ بنى سويف بتاريخ ١٩٧٧/٥/٣٠ - والمبيعه من المطعون عليها الثالثة ومورثتها إلى الطاعن - بالشفعه مقابل الثمن الحقيقى الذى بيعت به والتسليم على سند من القول بأنهما شريكان على الشيوع فى ملكية كل المساحات المبيعه وذلك بالعقد المسجل برقم ٢٦٤٦ لسنة ١٩٦٢ شهر عقارى بنى سويف ويحق لهما أخذها بالشفعة ، قضت محكمة أول درجة بعدم قبول إدخال كل من المطعون عليهما الرابع والخامس لعدم إتباع الطريق الذى رسمه القانون وبأحقية المطعون عليهما الأول والثانى فى أخذ الأطيان الموضحه بصحيفة الدعوى بالشفعة بالثمن الحقيقى وأمرت بالتسليم . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٣/٥٥ ق بنى سويف كما إستأنفه المطعون ضده الأخير بالإستئناف رقم ٢٣/٦٣ ق بنى سويف ، وبجلسة ١٩٨٦/٢/٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الرابع والخامس وفى موضوع الطعن برفضه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بصفته علي الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن عقد البيع الرسمى والوقف الخيرى المشهر برقم ٩٣٨ فى ١٩٧٧/٥/٣٠ بنى سويف يتضمن تصرفين أولهما عقد بيع صادر من المطعون عليها الثالثة ومورثتها إلى الطاعن وثانيهما وقف الطاعن العقارات التى إشتراها على كنيسة مارى مرقص وأن التصرف الثانى صدر من المشترى قبل تسجيل إعلان الرغبة فى الشفعه فيكون هو التصرف المعول عليه فى طلب الشفعة ولما كان ذلك التصرف وقفاً خيريا فلا تجوز فيه الشفعة وإذ قضي الحكم المطعون فيه بأحقية المطعون ضدهما الأول والثانى فى أخذ العقار بالشفعة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه من المقرر وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن تصرفات مشترى العقار المشفوع فيه لا تسرى قبل الشفيع متى تمت بعد تسجيل إعلان الرغبة فى الشفعة وهو ما نصت عليه المادة ٩٤٧ من القانون المدنى مما مؤداه بمفهوم المخالفة لتلك المادة أن الشفيع يحاج بالتصرف الذى يصدر من المشترى طالما ثبت أن هذا العصرف قد تم قبل تسجيل إعلان رغبة الشفيع ، وأن المادة ٩٤٢ من ذات القانون قد أكدت هذا النظر إذ قضت بأن إعلان الرغبة فى الشفعة لا يكون حجه على الغير إلا إذا سجل ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن بصفته إشترى العقار موضوع النزاع وأوقفه وقفاً خيرياً على كنيسة مارى مرقص بنى سويف وذلك بموجب عقد البيع والوقف المشهر برقم ٩٣٨ بتاريخ ١٩٧٧/٥/٣٠ وكان المطعون ضدهما الأول والثانى قد أعلنا رغبتهما فى الأخذ بالشفعة إلى الطاعن والمطعون ضدها الثالثة بتاريخ ١٩٧٧/٨/٣١ وسجلا هذا الأعلان فى ١٩٧٨/١/٢٦ فإن الشفيع يحاج بالتصرف الصادر من الطاعن الذى يتضمن

وقف البيع وقفا جبرياً لصدوره قبل تسجيل إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة وكان التصرف الثانى لاتجوز فيه الشفعة ، فإنه لا يكون للشفيع الحق فى أخذ العقار المبيع بالشفعة وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بثبوت حق المطعون ضدهما الأول والثانى فى الأخذ بالشفعة بمجرد إنعقاد البيع ، ولم يعتد بالتصرف الثانى الصادر من الطاعن على الرغم من أنه يحاج به الشفيع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ، ولما كان الأصل فى الشفعه أنها لاترد إلا على بيع عقار وأنه التصرف الوحيد المنشئ لحق الشفعة وكان التصرف التالى الصادر من الطاعن بصفته لاتجوز الشفعة فيه فانه لا يكون للشفيع الحق فى طلب الأخذ بالشفعة لزوال حقه فيها بتمام التصرف الثانى ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج و عبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٥٥ القضائية :

احوال شخصية « الولاية على المال » . نيابة « نيابة قانونية » .

محكمة الموضوع . عقد . حكم « تسبيب الحكم »

نيابة الوصى على القاصر . نيابة قانونية موقوته تنتهى ببلوغه سن الرشد . توافر الجهل بانقضائها وقت العقد لدى طرفيه . أثره . م١٠٧ مدنى . التحقق منه من سلطة محكمة الموضوع . الجهل الذى يعتد به . شرطه . تجافيه مع قيام الوصى والمحكمة برعاية شئون القاصر . إستدلال الحكم المطعون فيه على جهل الوصية بإنتهاء وصايتها بمجرد قولها . فساد فى الاستدلال .

١ - مفاد نص المادة ١/٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال والمادة ٩٧٠ من قانون المرافعات أنه إذا بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة تنتهى مهمة الوصى وتنتفى ولاية المحكمة التى تتولى رعاية شئونه إعتباراً بأن الولاية مشروطه بقيام موجبها فإذا إنعدم الموجب زالت الولاية ، وكان النص فى المادة ١٠٧ من القانون المدنى على أن « إذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معاً وقت العقد أنقضاء النيابة فإن أثر العقد الذى يبرمه حقاً كان أو التزاماً يضاف إلى الأصيل أو خلفائه » مفاده أن يتوافر

لدى طرفى التعاقد الجهل بإنقضاء الولاية وقت العقد ولئن كان التحقق من ذلك يدخل فى نطاق سلطة محكمة الموضوع التقديريه بغير رقابة محكمة النقض إلا أن شرط ذلك أن يكون بيانها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهت إليها ، ونيابة الموصى عن القاصر هى نيابة موقوته بأجل حدده القانون بحيث يكون معلوما للوصى وللمحكمة التى ترعى شئون القاصر والجهل الذى يعتد به هو الذى يقوم على مبرر قوامه عدم إمكان العلم بإنتهاء الولاية وهو أمر يتجافى مع قيام الوصى والمحكمة برعاية شئون القاصر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ استدل على توافر جهل الوصية بإنتهاء ولايتها بمجرد القول بأنها والدة لهم وأنها لو كانت تعلم بانتهاء الولاية لما تقدمت بطلب الاذن إلى المحكمة المختصه ببيع نصيب القاصر يكون الحكم قد عابه الفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٥٤٥ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى قنا على الطاعنتين والمطعون ضدهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٥/١٠/٢٦ والمتضمن شرائه مساحة ٤ ، ١ (ط ف) نظير ثمن قدره ١٠٥٠ جنيه مع التسليم - طلبت الطاعنتان رفض الدعوى إستناداً إلى أنهما كانتا بالغتين سن الرشد وقت حصول البيع فى ١٩٧٥/١٠/٢٦ وأن التصرف قد تم بالتواطؤ بين المطعون ضده الأول وبين الوصية عليهما - إذ إستصدرت من محكمة الأحوال الشخصية الإذن بالتصرف رغم بلوغهما سن

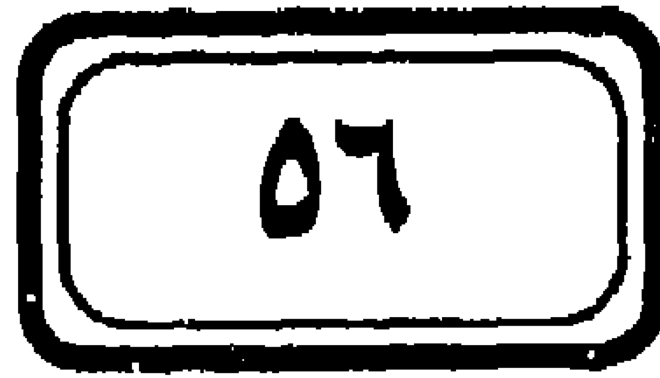
الرشد ، وإذ كان نصيبهما فى العقد هو ١٥ س ٢ ط ولم توقعا عليه فإن التصرف فى هذا القدر يكون باطلاً ، وبعد أن ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى قضت بصحة ونفاذ العقد المحرر بين المطعون ضده الأول وباقى المطعون ضدهم عدا نصيب الطاعنتين إستأنف المطعون ضدهما الأول والرابع هذا الحكم بالاستئنافين رقمى ٢٠٢ لسنة ١ ق ، ٢٠٦ لسنة ١ ق إستئناف قنا ، وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٧ قضت المحكمة برفض الإستئناف رقم ٢٠٦ لسنة ١ ق وفى الإستئناف الآخر بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إستبعاد نصيب الطاعنتين مع التسليم ، طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره رأت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنتان بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيانهما تقولان ، أن الحكم المشار إليه إذ أسس قضاؤه بصحة ونفاذ العقد على أن المطعون ضدها الثانية - الوصية - والمشترى كانا يجهلان معا وقت التعاقد إنتهاء النيابة ببلوغ الطاعنتين سن الرشد ومن ثم ينصرف أثر العقد إليهما يكون قد خالف القانون ذلك أن نيابة الوصى هى نيابة قانونية يحدد القانون نهايتها ببلوغ القاصر سن الرشد ، ويكون الإذن الصادر من محكمة الأحوال الشخصية بالتصرف فى نصيب القاصر ، وكذلك التصرف الحاصل من الوصيه ، قد عابهما البطلان لصدورهما بعد بلوغ القاصر سن الرشد ، وإن إستدلال الحكم المطعون فيه على حسن نيتها وجهلها ببلوغ القاصرتين سن الرشد بأنها والدتهما - وكان فى إمكانها - لو علمت به أن تمتنع عن تقديم طلب الاذن إلى محكمة الأحوال الشخصية بالتصرف، هو إستدلال فاسد ، لأن الحكم إتخذ من العمل المطعون فيه الدليل على صحته فضلا عن أن ما استدل به لا يصلح دليلاً لقضاء الحكم .

وحيث إن النعي بشقيه سديد ، ذلك أن مفاد نص المادة ١/٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ سنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال والمادة ٩٧٠ من قانون المرافعات أنه إذا بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة تنتهي مهمة الوصي وتنتفي ولاية المحكمة التي تتولى رعاية شئونه إعتباراً بأن الولاية مشروطه بقيام موجبها فإذا انعدم الموجب زالت الولاية ، وكان النص في المادة ١٠٧ من القانون المدني علي أنه « إذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلا معا وقت العقد انقضاء النيابة فإن أثر العقد الذي يبرمه حقا كان أو التزاما يضاف إلى الأصيل أو خلفائه » مفاده أن يتوافر لدى طرفي التعاقد الجهل بإنقضاء الولاية وقت العقد ولئن كان التحقق من ذلك يدخل في نطاق سلطة محكمة الموضوع التقديرية بغير رقابة محكمة النقض إلا أن شرط ذلك أن يكون بيانها سائغاً ومؤدياً للنتيجة التي إنتهت إليها ، وإذ كانت نيابة الوصي عن القاصر هي نيابة موقوته بأجل حدده القانون بحيث يكون معلوما للوصي وللمحكمة التي ترعى شئون القاصر وكان الجهل الذي يعتد به هو الذي يقوم على مبرر قوامه عدم إمكان العلم بإنتهاء الولاية وهو أمر يتجافى مع قيام الوصي والمحكمة برعاية شئون القاصر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أستدل على توافر جهل الوصية بإنتهاء ولايتها بمجرد القول بأنها والدة لهم وأنها لو كانت تعلم بإنتهاء الولاية لما تقدمت بطلب الإذن إلى المحكمة المختصه ببيع نصيب القاصر - وهو استدلال - لا يصلح دعامة لما استدل عليه ويكون الحكم قد عابه الفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة احمد ابو الحجاج و شكرى العميرى .



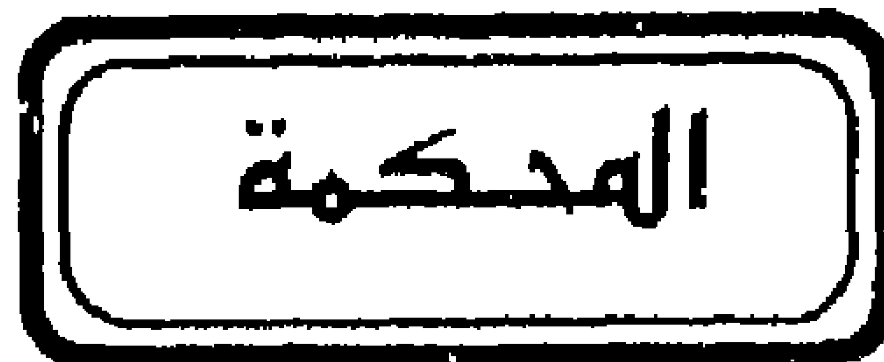
٥٦

الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٥٦ القضائية :

تعويض . براءة اختراع .

تعويض الشخص الذى توصل إلى اختراع . مناطه . عدم وجود اتفاق بينه وبين من كلفه الكشف عنه . م٧ ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ المعدل بالقانون ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ .

إستحقاق التعويض العادل للشخص الذى توصل إلى الاختراع ، مناطه عدم وجود إتفاق بينه وبين من كلفه الكشف عن الاختراع عملا بالمادة السابعة من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ فى شأن براءات الاختراع المعدل بالقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ .



المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ١٠٣٧ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى بنها على الشركة المطعون ضدها طالبين الحكم بإلزامها بأن تدفع لهما مبلغ خمسة الآف جنيه على سبيل التعويض المؤقت وقالا بياناً لها أنهما قاما بأبحاث لدى الشركة المطعون ضدها أسفرت عن تحضير أنزيم بكتيرى وحصلا عنه على براءة اختراع وأصبح من حقهما إستغلاله مالياً وإذ قامت الشركة باستغلال إختراعهما فى أغراض صناعية فإنه يجب عليها تعويضهما تعويضا عادلا يراعى فيه ما بذلاه من جهد فى إكتشاف الإختراع وما حققته الشركة من أرباح ومن ثم فقد أقاما الدعوى بطلباتهما سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت برفض الدعوى . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١١ لسنة ١٨ ق طنطا « مأمورية بنها » وبتاريخ ١٩٨٦/٣/٩ حكمت المحكمة بالتأييد طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم المطعون فيه إذ كيف العلاقة بينهما وبين الشركة المطعون ضدها على أنها علاقة عمل رغم إنتفاء علاقة التبعية والإشراف ومع ذلك لم يعمل بشأنها حكم المادة ٣/٦٨٨ من القانون المدنى والمادتين ٧ ، ٨ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والتى تقرر الحق لهما فى مقابل خاص عن اختراعهما وخلط بين ما حصل عليه الطاعنان من بدل الانتداب الذى يستحقانه سواء توصلا إلى الاختراع أم لم يتوصلا إليه وبين حقهما فى التعويض العادل بعد أن توصلا بالفعل إلى الكشف عن الاختراع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على أن إستحقاق التعويض العادل للشخص الذى توصل إلى الاختراع مناطه عدم وجود إتفاق بينه وبين من كلفه الكشف عن الاختراع عملا بنص المادة السابعه من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ فى شأن براءات الاختراع المعدل بالقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ وإذ خلص الحكم المطعون فيه بما له من سلطة تحصيل فهم الواقع فيها من وجود إتفاق بين الطاعنين والشركة المطعون ضدها على الأجر المستحق المقابل للاختراع الذى توصلا إليه بتكليف منها يتمثل فى بدل الانتداب الذى حصلا عليه وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق وكافية لحمل قضائه وتؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها فإن النعى عليه بسببى الطعن يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و رجب ابو زهرة .

٥٧

الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥١ القضائية :

(١) إستئناف « الدفع باعتبار الإستئناف كأن لم يكن » . دفوع .

الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده فى الميعاد . دفع شكلى غير متعلق بالنظام العام . تمسك الطاعن بهذا الدفع بعد طلبه إحالة الاستئناف لنظره مع آخر مرتبط . إعتبار ذلك تعرضا لموضوع النزاع مسقطا لحقه فى إبداء الدفع المذكور . علة ذلك .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » « إمتداد العقد » « التأجير المفروش » . قانون « سريان القانون » .

(٢) الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ . إعتباره غير نافذ المفعول بصدور الأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ . وبإلغاء الأمرين بنص صريح بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٣) المستأجر لمكان مفروش حقه فى الاستفادة من الامتداد القانونى للعقد . شرطه . م ٤٦ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إنذار المستأجر فى سنة ١٩٧٥ بعدم رغبة المؤجر فى تجديد العقد . أثره اعتباره منتهيا قبل العمل بأحكام القانون المذكور .

(٤) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير اقوال الشهود » . إثبات

تقدير أقوال الشهود . إستقلال محكمة الموضوع به . طالما لم تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها

(٥) حكم « تسبيب الحكم » .

القضاء برفض دعوى المستأجر بتخفيض أجرة شقة النزاع لثبوت أنها أجرت له مفروشه وليست خالية . لا خطأ . علة ذلك .

----

١ - مفاد نص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات يدل على أن سائر الدفوع الشكليه - عدا تلك المتعلقه بالنظام العام . يسقط حق الخصم فى التمسك بها متى أبدى أى طلب أو دفاع فى الدعوى يمس موضوعها ، وإذ كان الدفع باعتبار الإستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده من الشطب خلال الميعاد المقرر قانونا هو من الدفوع الشكلية المتعلقة بالإجراءات وغير متعلق بالنظام العام وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك بهذا الدفع بعد طلبه إحالة الإستئناف رقم (......) للإرتباط ، وإذ كان الهدف من هذا الطلب هو نظر الإستئنافين معا لما بين موضوعهما من ارتباط فإنه يعد تعرضا لموضوع النزاع مسقطا لحق الطاعن فى إبداء الدفع المذكور وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأمر العسكرى الصادر من نائب الحاكم العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ قد أضحى غير نافذ المفعول بصدور الأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ فى ١٩٧٦/١٢/٢٠ بوقف المواعيد المنصوص عليها فى الأمر السابق بشأن تعديل أوضاع المؤجرين والمستأجرين وفقا لأحكامه وبالتالى فلا يرتب ذلك الأمر أى حق لمستأجرى الأماكن المفروشة فى استئجارها خالية بالشروط الواردة به ، وإذ تم الغاء كل من الأمرين المشار إليهما بنص صريح فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن إيجار الأماكن ومن ثم فلا يحق للطاعن التمسك بإعمال أحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه .

٣ - من المقرر أن النص فى المادة ٤٦ من القانو ن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن المعمول به إعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ على أنه « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد ..... » يدل على أن مناط الحق فى الاستفادة من الإمتداد القانونى لعقد الإيجار هو أن تكون العلاقة الإيجارية قائمة عند العمل بأحكام هذا القانون فاذا كانت قد انقضت قبل ذلك لأى سبب من الأسباب فإن مستأجر المسكن المفروش لا يستفيد من الامتداد القانونى للعقد وفقا لحكم النص المذكور ولا يكفى فى هذا الشأن أن يكون شغل العين راجعا إلى سبب آخر خلاف الإيجار مهما استطالت مدته . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن عقد الايجار سند الدعوى قد انتهى بنهاية شهر مايو سنة ١٩٧٥ بعد إنذار الطاعن فى ١٩٧٥/٣/١١ بعدم رغبة المطعون ضدها فى تجديده أى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٩/٩ ومن ثم فلا يحق للطاعن التمسك بحكم النص المشار إليه .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير أقوال للشهود هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك إلا أن - تخرج بهذه الأقوال إلى مالا يؤدى إليه مدلولها ولا تثريب عليها فى الأخذ بأى دليل تكون قد اقتنعت به متى كان استخلاصها سائغا له أصل ثابت بالأوراق .

٤ - إذ انتهى الحكم الصادر فى الاستئناف رقم (.....) صحيحاً إلى أن عين النزاع قد أجرت للطاعن مفروشة وليست خالية وإذ كانت الأماكن المؤجرة مفروشة لا تخضع الأجرة المتعاقد عليها بين الطرفين للتحديد القانونى لأجرة الأماكن الخالية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بتخفيض الأجرة المتعاقد عليها للشقة المفروشة محل النزاع لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة ..

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ٧٠١٢ سنه١٩٧٥ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها إليها بمفروشاتها المبينة بالقائمة ، وقالت بيانا لدعواها أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧١/٦/٤ إستأجر منها الطاعن هذه الشقة مفروشة بأجرة سنوية قدرها ١١٠ جنيه ، ولعدم رغبتها فى تجديد العقد بنهاية شهر مايو سنة ١٩٧٥ قد أنذرته فى ١٩٧٥/٣/١١ بإنهاء العقد وبإخلاء شقة النزاع ، ولما لم يستجب إلى طلبها فقد أقامت الدعوى . كما أقام الطاعن على المطعون ضدها الدعوى رقم ٨٦٣٩ سنة ١٩٧٦ - شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بتخفيض أجرة شقة النزاع إلى مبلغ ٣ جنيه شهريا إستناداً إلى إستئجاره لها خالية وأن ما أثبت بعقد الإيجار وقائمة المنقولات من أنها مفروشه لا يتفق وحقيقة الواقع ، وبتاريخ ١٩٧٦/٤/٢٨ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن - استئجاره شقة النزاع خاليه وأن قائمة المنقولات صورية ، وبعد سماع شهود الطرفين قررت المحكمة ضم الدعويين ، وبتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٣ قضت المحكمة برفض دعوى المطعون ضدها ، وفى دعوى الطاعن بندب خبير لتحديد الأجرة القانونية لعين النزاع ، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٨ بتحديد أجرة العين بمبلغ ٤,٤٠٠ مليم جنيه شهريا ، استأنفت المطعون ضدها الحكم الصادر برفض دعواها بالاستئناف رقم ١٤٣٤ سنة ٩٤ ق القاهرة ، كما إستأنفت الحكم الصادر - بتخفيض الأجرة فى الدعوى الاخرى بالاستئناف رقم ٣٢ لسنة ٩٧ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٩ قررت

المحكمة شطب الأستئناف رقم ١٤٣٤ سنة ٩٤ ق القاهرة ، فجددته المطعون ضدها بصحيفة أعلنت للطاعن فى ١٩٨٠/٢/٢٢ وبجلسة ١٩٨٠/٢/٢٧ قررت المحكمة إحالة هذا الاستئناف - كطلب الطاعن - إلى الدائرة الأخرى التى تنظر الاستئناف رقم ٣٢ سنة ٩٧ ق القاهرة للارتباط وأمامها دفع الطاعن باعتبار الأستئناف الأول كأن لم يكن ، وبتاريخ ١٩٨١/١/٢٠ حكمت المحكمة برفض الدفع وبقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكمين المستأنفين وبإخلاء شقة النزاع وبرفض دعوى الطاعن بتخفيض الأجرة ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن على الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٤٣٤ سنة ٩٤ ق القاهرة أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لتجديده من الشطب بعد الميعاد ، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى برفض هذا الدفع إستناداً إلى أنه تمسك به بعد أن طلب إحالة هذا الاستئناف إلى دائرة أخرى لنظره مع الاستئناف الثانى للارتباط مما يسقط حقه فى الدفع فى حين أن هذا الطلب لا يعد تعرضا للموضوع وبالتالى يظل حقه قائما فى التمسك بهذا الدفع ، الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى المادة ١٠٨ من قانون المرافعات على أن « الدفع بعدم الاختصاص المحلى والدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام ذات النزاع أمامها أو للارتباط والدفع بالبطلان وسائر الدفوع المتعلقه بالاجراءات يجب إبداؤها معا قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى أو دفع بعدم القبول وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها .... يدل على أن سائر الدفوع الشكليه - عدا تلك المتعلقه بالنظام العام - يسقط

حق الخصم فى التمسك بها متى أبدى أى طلب أو دفاع فى الدعوى يمس موضوعها ، وإذ كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده من الشطب خلال الميعاد المقرر قانونا هو من الدفوع الشكلية المتعلقة بالاجراءات غير متعلقه بالنظام العام وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك بهذا الدفع بعد طلبه إحالة الاستئناف لنظره مع الاستئناف رقم ٣٢ لسنة ٩٧ ق القاهرة للإرتباط ، وإذ كان الهدف من هذا الطلب هو نظر الاستئنافين معا لما بين موضوعهما من إرتباط فإنه يعد تعرضا لموضوع النزاع مسقطا لحق الطاعن فى إبداء الدفع المذكور وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة أول درجة بأنه بفرض أن شقة النزاع قد استأجرها من مالكها مفروشه فقد ظل يشغلها لمدة خمس سنوات سابقة على تاريخ العمل بالأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ ويحق له طبقا لهذا الأمر إستئجارها خاليه بالأجرة القانونية وقد أكد المشرع هذا الحق فى المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وأنه إعمالا للأثر الناقل للإستئناف يعتبر هذا الدفاع مطروحا على محكمة الاستئناف ، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأمر العسكرى الصادر من نائب الحاكم العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ قد أضحى غير نافذ المفعول بصدور الأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ فى ١٩٧٦/١٢/٢٠ بوقف المواعيد المنصوص عليها فى الأمر السابق بشأن تعديل أوضاع المؤجرين والمستأجرين وفقا لأحكامه ، وبالتالى فلا يرتب ذلك الأمر أى حق لمستأجرى الأماكن المفروشة فى إستئجارها خالية بالشروط الواردة به ،

وإذ تم الغاء كل من الأمرين المشار إليها بنص صريح فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن ، ومن ثم فلا يحق للطاعن التمسك بإعمال أحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ ، ومن المقرر أن النص فى المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن المعمول به إعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ على أنه « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين إستأجرها مفروشة من مالكها لمده خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو إنتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد ...... » يدل على أن مناط الحق فى الاستفادة من الامتداد القانونى لعقد الإيجار هو أن تكون العلاقة الإيجارية قائمة عند العمل بأحكام هذا القانون ، فإذا كانت قد إنقضت قبل ذلك لأى سبب من الأسباب فإن مستأجر المسكن المفروش لا يستفيد من الامتداد القانونى للعقد وفقا لحكم النص المذكور ولا يكفى فى هذا الشأن أن يكون شغل العين راجعا إلى سبب آخر خلاف الإيجار مهما استطالت مدته ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن عقد الإيجار سند الدعوى قد انتهى بنهاية شهر مايو سنة ١٩٧٥ بعد إنذار الطاعن فى ١٩٧٥/٣/١١ بعدم رغبة المطعون ضدها فى تجديده أى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٩/٩ ومن ثم فلا يحق للطاعن التمسك بحكم النص المشار إليه ، ولا على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد على هذا الدفاع الذى لا يستند إلى أساس قانونى صحيح ، ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بأن عين النزاع أجرت مفروشه على ما أقر به الطاعن بإنذار عرض الأجره المعلن فى ١٩٧٥/٥/١٨ باستئجاره العين مفروشة ، وعدم إدعائه بصورية الإقرار المؤرخ ١٩٧١/٦/٤ بتعهده بالمحافظة على

المنقولات المسلمة إليه بموجب قائمة المنقولات ، رغم أن إقراره بإنذار العرض لا يعدو أن يكون ترديداً لما ورد بالعقد وأن تعهده بالمحافظة على المنقولات المسلمه إليه حرر على ذات قائمه المنقولات ، كما أن ما استخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضدها لا يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود هو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك إلا أن تخرج بهذه الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها ، ولا تثريب عليها فى الأخذ بأى دليل تكون قد اقتنعت به متى كان استخلاصها سائغا له أصل ثابت بالأوراق ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأن شقة النزاع قد استأجرها الطاعن مفروشة على ما أورده بمدوناته من أنه « لما كانت هذه المحكمة خلافا لما أنتهت إليه محكمة أول درجة لا تطمئن لأقوال شاهدى المستأنف عليه « الطاعن » وإنما يطئمن وجدانها إلى ما قرره شاهدا المستأنفه « المطعون ضدها » وحسبها ذلك دون أن تورد لذلك سببا إذ المستفاد من مجموع ما قرره شاهدا المستأنفة أن عين النزاع تم تأجيرها مفروشه من المستأنفه للمستأنف عليه يؤيد هذا النظر ويذكيه أن المستأنف عليه سبق أن عرض على ا لمستانفه الأجرة بموجب أنذار عرض مؤرخ ١٩٧٥/٥/١٨ أقر فيه بأن العين المؤجرة إليه مفروشة محمولا على أن قعود المستأنف عليه عن رفع دعواه طوال خمس سنوات تقريبا وسكوته أكثر من أربع سنوات فى الفترة ما بين تاريخ تحرير العقد حتى تاريخ رفع دعوى الاخلاء ضده دون أن يدعى أن العين غير مفروشة بالإضافه إلى عدم ادعائه بصورية الإقرار المؤرخ ١٩٧١/٦/٤ - المرفق بحافظة المستأنفه والمتضمن تعهده بالمحافظة على المنقولات المسلمه إليه ، ما تستظهر منه المحكمة أن المستأنف عليه قد استأجر شقة النزاع مفروشة .... » وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغاً له أصله الثابت بالأوراق ولا مخالفة فيه لمدلول ما شهد به شاهدا المطعون ضدها

ومؤدياً إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعياً بشأن سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل بغية الوصول إلى نتيجة أخرى خلاف تلك التى إنتهى إليها الحكم المطعون فيها مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ، ويكون النعى برمته على غير أساس .

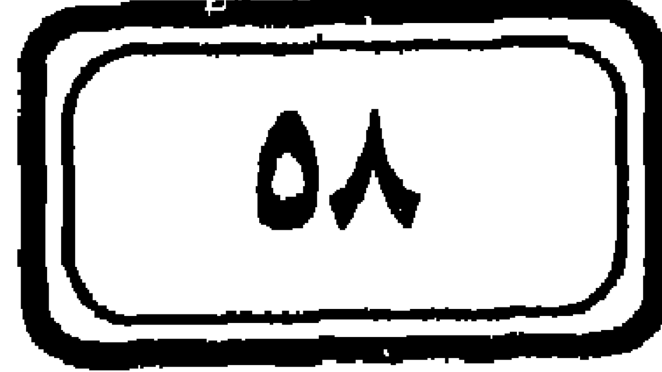
وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٣٢ لسنة ٩٧ ق القاهرة الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم وقد قضى برفض دعواه بتخفيض الأجرة على سند مما قضى به فى الاستئناف رقم ١٤٣٤ سنة ٩٤ ق القاهرة بأن عين النزاع قد أجرت مفروشه وهو قضاء خاطىء حجبة عن الاستجابة لطلبه بتخفيض الأجرة فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وقد انتهى الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٤٣٤ سنة ٩٤ ق القاهرة صحيحا إلى إن عين النزاع قد أجرت للطاعن مفروشة وليست خاليه - على نحو ما سلف بيانه فى الرد على أسباب الطعن المرفوع عنه ، وإذ كانت الأماكن المؤجرة مفروشة لا تخضع الأجرة المتعاقد عليها بين الطرفين للتحديد القانونى لأجرة الأماكن الخالية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بتخفيض الأجرة المتعاقد عليها للشقة المفروشة محل النزاع لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عادل نصار نائب رئيس المحكمة ، لطفى عبد العزيز ، إبراهيم بركات وعبد الناصر السباعى .



الطعن رقم ٢٣٩٨ لسنة ٥٥ القضائية :

١ - نقض « الخصوم فى الطعن » . حكم « الطعن فيه »

الاختصام فى الطعن . شرطه .

٢ - حراسه « حراسة إدارية » . إختصاص « محكمة الحراسة » « محكمة القيم » « المحكمة العليا » . قرار « قرارات التفسير » .

فرض الحراسة على أموال الأشخاص الطبيعيين ، من اختصاص محكمة الحراسة دون غيرها . ق ٣٤ لسنة ١٩٧١ . إختصاص المحكمة العليا بتفسير النصوص التشريعية . قرارات التفسير التى تصدرها لها ذات القوة الملزمة للنص الذى انصب عليه التفسير . م٢/٤ ق ٨١ لسنة ١٩٦٦ . إختصاص محكمة الحراسة دون غيرها بنظر المنازعات فى الأوامر الصادره من المدعى العام الاشتراكى بالاجراءات التحفظية على الأموال . القرار التفسيرى فى الطلب ٨/١٦ ق محكمة عليا . حلول محكمة القيم محل محكمة الحراسة فى اختصاصها . م٣٤ ق ٩٥ لسنة ١٩٨٠ . مؤداه .

٣ - نقض « أثر نقض الحكم والإحاله » . إختصاص .

نقض الحكم لمخالفة قواعد الاختصاص . اقتصار محكمة النقض على الفصل فى مسألة الاختصاص وتعيين المحكمة المختصة عند الاقتضاء الواجب التداعى إليها بإجراءات جديدة . م ٢٦٩/١ مرافعات .

١ - لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفا فى الخصومه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو .

٢ - نظم المشرع فرض الحراسة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بشأن تنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب فمنع فرضها على أموال الأشخاص الطبيعيين إلا بحكم قضائى يصدر من المحكمة المنصوص عليها بالمادة العاشرة منه ويدل النص بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون المحكمة العليا على أن المشرع إختص المحكمة العليا بتفسير النصوص التشريعية وجعل لقرارات التفسير التى تصدرها قوة ملزمة لجميع جهات القضاء وهى فى ذلك لا تنشىء حكماً جديداً بل تكشف عن حكم القانون بتفسير نصوصه وتبين قصد المشرع منه وبذلك يكون لقرارها ذات قوة النص الذى إنصب عليه التفسير ، وإذ كان ذلك وكانت المحكمة العليا قد أصدرت بتاريخ ١٩٧٨/٣/٤ قرارا بتفسير نص المادة العاشرة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ المشار إليه فى طلب التفسير المقيد برقم ٨/١٦ ق محكمة عليا يقضى بأن المحكمة المنصوص عليها فى هذه المادة تختص دون غيرها بنظر المنازعات فى الأوامر الصادرة من المدعى العام الاشتراكى بالإجراءات التحفظية على الأموال وفقا للمادة ٧ من القانون المشار إليه ، ولما كانت محكمة القيم قد أحلها المشرع محل محكمة الحراسة فى اختصاصها بمقتضى المادة ٣٤ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب ، مما مفاده أن هذه المحكمة الأخيره بما لها من ولاية مقرره قانونا هى صاحبة الولاية فى القضاء بشأن كافة المنازعات المتعلقة بالمال المفروض عليه الحراسة إستناداً لمواد القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ .

٣ - النص فى المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات على أنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص تقتصر المحكمة على الفصل فى

مسألة الاختصاص وعند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانية أقاما الدعويين رقمى ١٠٤٧٩ و ١٠٤٨٠ لسنة ١٩٨٤ مدنى الجيزة الابتدائية ضد الطاعن ومدير إدارة الأموال بجهاز المدعى العام الاشتراكى والمطعون ضده الثالث بطلب الحكم بعدم الاعتداد بقرار الطاعن رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٤ والصادر بتاريخ ١٩٨٤/٤/٩ بمنع المطعون ضده الثالث وزوجته وأولاده من التصرف فى أموالهم العقارية والمنقولة المبينة بصحيفتى دعوييهما مع إلزام الأولين - وفى مواجهة المطعون ضده الثالث - بتسليم تلك الأموال إليهما وبطلان أية إجراءات تحفظية إتخذت فى شأنها تأسيساً على ملكيتهما لها وإدراجها خطأ ضمن الذمه المالية للمطعون ضده الثالث . دفع الطاعن بعدم الاختصاص الولائى . وبتاريخ ١٩٨٥/٥/٣١ حكمت المحكمة - بعد ضم الدعويين - برفض هذا الدفع - وفى مواجهة المطعون ضده الثالث - للمطعون ضدهما الأولين بطلباتهما الموضوعية . إستأنف المطعون ضدهما الأول والثانية هذا الحكم - فى شأن عدم شموله بالنفاذ المعجل - كما استأنفه الطاعن وذلك لدى محكمة استئناف القاهرة حيث قيد أولهما برقم ١٠٢/١٦٠٢ ق مدنى وقيد ثانيهما برقم ١٠٢/٢٦٧٧ ق مدنى . وبعد ضمهما حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٥/٦/٦ برفضهما وتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها

بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثالث وفى الموضوع بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن المطعون ضده الثالث لم توجه إليه طلبات ولم ينازع خصمه فى طلباته فلا يعد بذلك خصماً حقيقياً وبالتالى لا يقبل توجيه الطعن إليه .

وحيث إن هذا الدفع صحيح ، ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو ، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الثالث وقف من الخصومه موقفاً سلبياً ولم يوجه للطاعن طلبات ولم يكن للأخير أية طلبات قبله فمن ثم يكون إختصامه فى هذا الطعن فى غير محله مما يتعين معه عدم قبول الطعن بالنسبة له .

وحيث إن الطعن - فيما عدا ما تقدم - إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أن القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بشأن تنظيم فرض الحراسه وتأمين سلامة الشعب قد خص فى مادته العاشرة محكمة الحراسه بكافة المنازعات المتعلقة بالمال المفروض عليه الحراسة ، وجاء القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب وأحل بالمادة ٣٤ منه محكمة القيم محل محكمة الحراسة فى إختصاصها ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر وجرى فى مدوناته على إختصاص القضاء العادى بنظر منازعة المطعون ضدهما الأول والثانية رغم تعلقها بمال مفروض عليه الحراسة وفقاً لنصوص القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ فإنه يكون قد خالف التفسير رقم ٨/١٦ ق

الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى مقام تفسير المادة العاشرة من القانون الأخير وأخطأ فى تطبيق القانون بشأن قواعد الإختصاص الولائى بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المشرع نظم فرض الحراسة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بشأن تنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب . فمنع فرضها على أموال الأشخاص الطبيعيين إلا بحكم قضائى يصدر من المحكمة المنصوص عليها بالمادة العاشرة منه ، وكان النص بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا على إختصاصها بـ « تفسير النصوص القانونية التى تستدعى ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضماناً لوحدة التطبيق القضائى وذلك بناء على طلب وزارة العدل ويكون قرارها بالتفسير ملزماً » يدل على أن المشرع إختص المحكمة العليا بتفسير النصوص التشريعيه وجعل لقرارات التفسير التى تصدرها قوة ملزمه لجميع جهات القضاء وهى فى ذلك لاتنشىء حكماً جديداً بل تكشف عن حكم القانون بتفسير نصوصه وتبين قصد المشرع منه ، وبذلك يكون لقرارها ذات قوة النص الذى إنصب عليه التفسير ، وإذ كان ذلك وكانت المحكمة العليا قد أصدرت بتاريخ ١٩٧٨/٣/٤ قرارا بتفسير نص المادة العاشرة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ المشار إليه فى طلب للتفسير المقيد برقم ٨/١٦ ق محكمة عليا يقضى بأن المحكمة المنصوص عليها فى هذه المادة تختص دون غيرها بنظر المنازعات فى الأوامر الصادرة من المدعى العام الأشتراكى بالإجراءات التحفظية على الأموال وفقا للمادة ٧ من القانون المشار إليه ، ولما كانت

محكمة القيم قد أحلها المشرع محل محكمة الحراسة فى إختصاصها وذلك بمقتضى المادة ٣٤ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب ، مما مفاده أن هذه المحكمة الأخيرة بما لها من ولاية مقررة قانوناً هى صاحبة الولاية فى القضاء بشأن كافة المنازعات المتعلقة بالمال المفروض عليه الحراسة إستناداً لمواد القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

لما كان ما تقدم وكان النص فى المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات على أنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الإختصاص تقتصر المحكمة على الفصل فى مسألة الإختصاص وعند الإقتضاء تعين المحكمة المختصه التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة ، ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم إختصاص القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى وبإختصاص محكمة القيم بنظرها .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى و زكى عبد العزيز .

٥٩

الطعن رقم ٢٢٥٥ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) حكم « الطعن فى الحكم : ميعاد الطعن » .

بدء ميعاد الطعن . كأصل من تاريخ صدور الحكم . الإستثناء . م ٢١٣ مرافعات .

(٢) إعلان « بطلان الإعلان » . حكم « ميعاد الطعن » . بطلان « بطلان الإعلان » . إستئناف « ميعاد الاستئناف » .

بطلان إعلان الحكم الابتدائى إلى المحكوم عليه . أثره . عدم انفتاح ميعاد الطعن عليه بالاستئناف .

(٣) دعوى « نظر الدعوى » . محكمة الموضوع . « مسائل الواقع ».

محكمة الموضوع سلطتها فى التحقق من حضور الخصوم الجلسات وغيابهم وحصول إعلانهم ونفى ذلك . شرطه .

(٤) نظام عام « المسائل المتعلقه بالنظام العام » . نقض « أسباب الطعن : السبب المتعلق بالنظام العام » . محكمة الموضوع .

السبب المتعلق بالنظام العام . جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . ألا يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع .

(٥) إثبات . تزوير « التزوير فى الأوراق العرفيه » .

رد وبطلان الورقة المقدمة سندا فى الدعوى . لايعنى بطلان التصرف ذاته وإنما بطلان الورقة المثبته له . جواز إثبات التصرف بدليل آخر مقبول .

(٦) حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » .

إغفال الحكم الرد على دفاع جوهرى . قصور . « مثال » .

١ - النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل على أن القانون جعل مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام ، إلا أنه إستثنى من هذا الأصل الأحكام التى لاتعتبر حضورية والأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما اتخذ فيها من إجراءات فجعل مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم .

٢ - يشترط فى إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن أن يكون إعلاناً صحيحاً مطابقا للقواعد الخاصة باعلان أوراق المحضرين وتسليمها . ولهذا فإذا وقع إعلان الحكم الابتدائى باطلا غلا ينفتح به ميعاد الطعن عليه بطريق الاستئناف .

٣ - لما كان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وبقبوله شكلا على أن المطعون ضدها الأولى لم تحضر الجلسات أمام محكمة أول درجة وأنها لم تكن المقصودة بالحضور فى جلسة ١٩٧٦/١٠/٢٧ التى ورد اسمها فى محضرها على سبيل الخطأ المادى . إذ المقصودة بحضور الجلسة هى سميتها المطعون ضدها الرابعة واستدل الحكم على ذلك بإقرار الطاعن بعدم حضور المطعون ضدها الأولى فى ورقة إعلانها لجلسة ١٩٧٦/١٢/١٥ ، كما أطرح الحكم ورقة إعلانها بالحكم المؤرخة ١٩٧٧/١/١٨ التى إستند إليها الطاعن بتقريره أن المحضر إذ أثبت فيها إعلان جميع المحكوم عليهم فى موطن مورثهم فى مواجهة شقيقهم المطعون ضده الثانى فيكون المقصود بهذا الاعلان أشقاء الطاعن وحدهم دون زوجة أبيهم المطعون ضدها الأولى،وخلص الحكم من ذلك إلى عدم حصول إعلان الأخيرة بالحكم الابتدائى . متى كان ذلك وكان التحقق من حضور الخصوم الجلسات وغيابهم وحصول إعلانهم ونفى ذلك من الأمور الواقعية التى تدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع متى استندت فى قولها إلى إعتبارات سائغة ، وكانإستخلاص الحكم المطعون فيه لما قرره من عدم حضور المطعون ضدها الأولى الجلسات أمام محكمة أول درجة

وعدم إعلانها بالحكم الابتدائى سائغاً ويرتد إلى أصل ثابت بالأوراق فمن ثم فإن النعى عليه بهذا الخصوص لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لإثاره المسألة المتعلقة بالنظام العام لأول مرة فى الطعن توافر جميع العناصر التى تتيح الإلمام بها لدى محكمة الموضوع .

٥ - مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم برد وبطلان الورقة المقدمة سنداً فى الدعوى لايعنى بطلان التصرف ذاته ، وإنما بطلان الورقة المثبتة له فحسب ولاينال من التصرف أو يمنع من إثباته بأى دليل آخر مقبول قانونا ، فإذا ما ثبت للمحكمة صحة الإدعاء بالتزوير وفساد الدليل على إسناد التصرف إلى الصادر منه ، فإن ذلك لايقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف غير صحيح .

٦ - إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بصدور إقرار كتابى من المطعون ضدها الأولى يحمل توقيعها ببصمة ختمها يفيد صحة التصرف الصادر له بالبيع محل النزاع من مورثها وقدم إلى المحكمة هذا الإقرار تأييدا لدفاعه وكان قضاء الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٥ من يناير سنة ١٩٨٤ برد وبطلان عقد البيع محل النزاع لايتعدى الورقة المثبتة للتصرف دون التصرف ذاته ولايمنع الطاعن من إثباته إرتكانا إلى الإقرار الكتابى الآنف الذكر المنسوب إلى المطعون ضدها الأولى لما له من حجية قبلها مالم تنكره صراحة طبقا لنص المادة ١٤ من قانون الإثبات ، فمن ثم يعتبر دفاعه فى هذا الخصوص جوهريا ، وإذ أمسك الحكم المطعون فيه عن الرد عليه وأعرض عما قدمه الطاعن من مستند تأييداً له فإنه يكون قد عاره القصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان الطاعن أقام على .... والدة المرحوم الدعوى رقم ٢٢٥٢ سنة ١٩٧٦ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٥/٢/١ المتضمن بيعه له العقارات والاطيان الزراعية والحديقة المبينة بصحيفة الدعوى لقاء ثمن مقبوض مقداره سبعمائه وخمسون جنيها مع التسليم، إستنادا إلى ان البائع إمتنع عن تقديم مستندات الملكية لإتمام شهر العقد - وأثناء سير الدعوى توفى البائع إلى رحمة الله فاختصم الطاعن ورثته - وهم زوجة أبيه المطعون ضدها الأولى وأخوته باقى المطعون ضدهم - وقررت المحكمة تأجيل الدعوى لجلسة ١٩٧٦/١٢/١٥ لاعلان هؤلاء الورثه بطلبات الطاعن ثم حكمت بتاريخ ١٢ من يناير سنة ١٩٧٧ للأخير بصحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع وتسليم الأعيان المبيعة إليه - إستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٨٥٥ لسنة ٩٥ قضائية بصحيفة مودعه بتاريخ ٨ من فبراير سنة ١٩٧٨ وطلبت إلغاءه ورفض الدعوى واستندت فى الاستئناف إلى أنها لم تعلن بالدعوى ولا بالحكم الابتدائى الصادر ضدها ودفع الطاعن بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد . وبتاريخ ٨ من

يناير سنة ١٩٧٩ حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف شكلا وبقبوله ، ثم طعنت المطعون ضدها الأولى بالتزوير على عقد البيع محل النزاع فندبت المحكمة خبيرا قسم أبحاث التزييف والتزوير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ٥ من يناير سنة ١٩٨٤ - برد وبطلان عقد البيع سالف الذكر ثم عادت وحكمت بتاريخ ٧ من يونيو سنة ١٩٨٤ - بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثمانية أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٨ من يناير سنة ١٩٧٩ مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه لقضائه بقبول الاستئناف شكلا وفى بيان ذلك يقول أن الثابت من محضر جلسة محكمة أول درجة المؤرخ ٢٧/ ١٩٧٦/١٠ أن المطعون ضدها الأولى حضرت تلك الجلسة . فيكون الحكم الابتدائى حضوريا فى حقها ويسرى ميعاد الطعن فيه بالاستئناف من يوم صدوره ، كما أنه قد أعلنها بالصورة التنفيذية لهذا الحكم بتاريخ ١٩٧٧/٨/٢٨ ثم بتاريخ ١٩٧٧/١١/٢٤ وإذ لم تطعن بالاستئناف إلا بتاريخ ١٩٧٨/٢/٨ فيكون طعنها غير مقبول لرفعه بعد الميعاد خلافا لما قضى به الحكم المطعون فيه مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأن النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن (يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره مالم ينص القانون على غير ذلك ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه .....) يدل على أن - القانون جعل

مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام ، إلا أنه إستثنى من هذا الأصل الأحكام التى لاتعتبر حضورية والأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما اتخذ فيها من إجراءات فجعل مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم ، ومن ثم فإذا ما ثبت أن المحكوم عليه لم يحضر فى أية جلسة ولم يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعاد الطعن لاينفتح له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم . ويشترط فى إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن أن يكون إعلاناً صحيحاً مطابقا للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمهاولهذا فإذا وقع إعلان الحكم الابتدائى باطلا فلا ينفتح به ميعاد الطعن عليه بطريق الاستئناف - ولما كان الحكم المطعون فيه - الصادر بتاريخ ٨ من يناير سنة ١٩٧٩ أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وبقبوله شكلا على أن المطعون ضدها الأولى لم تحضر الجلسات أمام محكمة أول درجة وأنها لم تكن المقصوده بالحضور فى جلسة ١٩٧٦/١٠/٢٧ التى ورد اسمها فى محضرها على سبيل الخطأ المادى إذ المقصودة بحضور الجلسة هى سميتها المطعون ضدها الرابعه - ...... - واستدل الحكم على ذلك باقرار الطاعن بعدم حضور المطعون ضدها الأولى فى ورقة إعلانها لجلسة ١٩٧٦/١٢/١٥ كما أطرح الحكم ورقة إعلانها بالحكم المؤرخة ١٩٧٧/١/١٨ التى إستند إليها الطاعن بتقريره أن المحضر إذ اثبت فيها إعلان جميع المحكوم عليهم فى موطن مورثهم فى مواجهة شقيقهم المطعون ضده الثانى ...... - فيكون المقصودة بهذا الإعلان أشقاء الطاعن وحدهم دون زوجة أبيهم المطعون ضدها الأولى ، وخلص الحكم من ذلك إلى عدم حصول إعلان الأخيرة بالحكم الابتدائى متى كان ذلك وكان التحقق من حضور الخصوم الجلسات وغيابهم وحصول إعلانهم على نحو ما سلف ونفى ذلك من الأمور الواقعيه التى تدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة

الموضوع متى استندت فى قولها إلى اعتبارات سائغة ، وكان استخلاص الحكم المطعون فيه لما قرره من عدم حضور المطعون ضدها الأولى الجلسات أمام محكمة أول درجة وعدم إعلانها بالحكم الابتدائى سائغاً ويرتد إلى أصل ثابت بالأوراق فمن ثم فإن النعى عليه بهذا الخصوص لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٨٤/٥/٧ بأن المحامى الموقع على صحيفة الاستئناف غير مقبول أمام محكمة الاستئناف ولم يرد الحكم على هذا الدفع رغم تعلقه بالنظام العام ، وهذا مما يعيبه .

وحيث إن ذلك النعى غير مقبول ذلك بأنه لما كان البين من الرجوع إلى محضر الجلسة آنف الذكر أن الطاعن اقتصر فى دفعه على قوله بأن صحيفة الاستئناف غير موقعة أصلاً من محام وكان الحكم المطعون فيه قد أطرح هذا الدفع لما ثبت من توقيع محام - المستأنفة - المطعون ضدها الأولى عليها ، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف بأن ذلك المحامى الموقع على تلك الصحيفة غير مقبول أمامها فلا يجوز له إبداء هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لما تضمنه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع ، ولا يغير من ذلك القول بأن المسألة المثاره بالدفاع تتعلق بالنظام العام لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أنه يشترط لإثاره المسألة المتعلقة بالنظام العام لأول مرة فى الطعن توافر جميع العناصر التى تتيح الإلمام بها لدى محكمة الموضوع .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدها أقرت بصحة البيع الصادر له من مورث الطرفين بتاريخ ١٩٦٥/٢/١ ووقعت على الإقرار بختمها فيعتبر حجه عليها وقدم هذا الإقرار إلى المحكمة تأييداً لدفاعه ، غير أن الحكم المطعون فيه أغفل تحقيق هذا الدفاع الجوهري مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك بأن مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم برد وبطلان الورقة المقدمة سنداً في الدعوى لايعني بطلان التصرف ذاته ، وإنما بطلان الورقة المثبته له فحسب ولاينال من التصرف أو يمنع من إثباته بأي دليل آخر مقبول قانوناً ، فإذا ما ثبت للمحكمة صحة الإدعاء بالتزوير وفساد الدليل على إسناد التصرف إلى الصادر منه ، فإن ذلك لايقتضي بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف غير صحيح ، ولما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بصدور إقرار كتابي من المطعون ضدها الأولى يحمل توقيعها ببصمة ختمها يفيد صحة التصرف الصادر له بالبيع محل النزاع من مورثها وقدم إلى المحكمة هذا الإقرار تأييداً لدفاعه وكان قضاء الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٥ من يناير سنة ١٩٨٤ برد وبطلان عقد البيع محل النزاع لايتعدى الورقة المثبتة للتصرف دون التصرف ذاته ولا يمنع الطاعن من إثباته إرتكاناً إلى الإقرار الكتابي الآنف الذكر المنسوب إلى المطعون ضدها الأولى لما له من حجية قبلها مالم تنكره صراحة طبقا لنص المادة ١٤ من قانون الاثبات ، فمن ثم يعتبر دفاعه في هذا الخصوص جوهريا ، وإذ أمسك الحكم المطعون فيه عن الرد عليه وأعرض عما قدمه الطاعن من مستند تأييدا له فإنه يكون قد عاره القصور الموجب لنقضه لهذا السبب دون ما حاجه لبحث بقية أسباب الطعن.

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وزكى عبد العزيز .



الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) دعوى . التزام « التنفيذ بطريق التعويض » . محكمة الموضوع .

الإعذار . ماهيته . الأصل فيه أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين . الإعلان بصحيفة دعوى التعويض . شرط اعتباره إعذارا . إشتماله على تكليف المدين بالوفاء . محكمة الموضوع سلطتها فى تقدير إشتمال هذه الصحيفة على هذا التكليف من عدمه . شرطه .

(٢) إثبات . خبرة .

إغفال الخبير دعوة الخصوم أمامه . أثره .

(٣ ، ٤) مسئولية « مسئولية عقدية » . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

(٣) عدم تنفيذ المدين لإلتزامه التعاقدى . خطأ تقوم به مسئوليته .

(٤) محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص ثبوت الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما . شرطه .



١ - إعذار المدين هو وضعه قانوناً فى حالة المتأخر فى تنفيذ إلتزامه ، والأصل فى هذا الإعذار أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين يبين الدائن فيها أنه يطلب من المدين تنفيذ الالتزام.ومن ثم فلا يعد إعذاراً - إعلانه بصحيفة دعوى التعويض لإخلال المدين بتنفيذ التزام من التزاماته إلا إذا إشتملت صحيفتها على تكليفه بالوفاء بهذا الالتزام ، وتقدير إشتمال هذه الصحيفة على هذا التكليف من المسائل الموضوعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع فى أن يأخذ بالتفسير الذى يراه مقصوداً من العبارات الواردة بالصحيفة دون رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

٢ - مفاد نص المادة ١٤٦ من قانون الإثبات أن البطلان الذى صرح به النص إنما يترتب على إغفال الخبير دعوة الخصوم أمامه .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى أو التأخير فى تنفيذه يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته .

٤ - إستخلاص ثبوت الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما هو من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض إلا بالقدر الذى يكون فيه إستخلاصه غير سائغ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٧٥٨٨ لسنة ٨٢ مدنى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية على الطاعن بصفته بطلب الزامه أن يؤدى إليه مبلغ ستة آلاف و سبعين جنيها ، وقال شرحا للدعوى أنه اشترى من الطاعن بموجب عقد بيع مؤرخ ٨ من مارس سنة ١٩٧٨ الشقة المبينة بالصحيفة وتحدد بالعقد ميعاد غايته يونيه سنة ١٩٧٨ لتسليمه هذه الشقة صالحة للسكنى ، وإذ تقاعس الطاعن عن تنفيذ التزامه بتسليمه العين المبيعة فى الميعاد المتفق عليه فقد أقام الدعوى رقم ٤٨٩٠ لسنة ٨٠ مستعجل مصر الجديدة بطلب إثبات حالة الشقة

وتقدير تكاليف إعدادها للسكنى حسب شروط العقد ، فندب فى تلك الدعوى المستعجلة خبيرا إنتهى فى تقديره إلى تحديد تكاليف الإعداد بالمبلغ المطالب به فأقام الدعوى مرفقا بها هذا التقرير ليحكم له بطلبه فيها . وبتاريخ ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٢ قضت محكمة أول درجة بالطلبات . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨٠٥ لسنة ١٠٠ قضائية القاهرة ، وفى ١٠ من يناير سنة ١٩٨٥ -- حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف - ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأولين منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بوجوب إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى لعدم قيام المطعون ضده بإعذاره بتنفيذ التزامه كاجراء يتعين القيام به قبل رفع دعواه بطلب التعويض ، وإذ قضى الحكم بالتعويض للمطعون ضده على سند من إشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى على تكليفه بالوفاء بهذا الالتزام رغم خلوها منه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن إعذار المدين هو وضعه قانونا فى حالة المتأخر فى تنفيذ التزامه ، والأصل فى هذا الإعذار أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين يبين الدائن فيها أنه يطلب من المدين تنفيذ الالتزام ، ومن ثم فلا يعد إعذاراً إعلانه بصحيفة دعوى التعويض لاخلال المدين بتنفيذ التزام من التزاماته إلا إذا اشتملت صحيفتها على تكليفه بالوفاء

بهذا الالتزام ، وتقدير إشتمال هذه الصحيفة على هذا التكليف من المسائل الموضوعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع فى أن يأخذ بالتفسير الذى يراه مقصوداً من العبارات الواردة بالصحيفة دون رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغه تكفى لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رفض ماتمسك به الطاعن فى هذا الصدد بقوله «وحيث إن صحيفة إفتتاح الدعوى الابتدائية والمعلنة إلى المستأنف (الطاعن) قد تضمنت وجوب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقه تتفق مع حسن النيه واجبار المدين على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً وهو ما يعد إعذار طبقاً للمادة ٢١٩ من قانون المدنى» وكان ما إنتهى إليه الحكم من إشتمال صحيفة إفتتاح الدعوى على إعذار الطاعن - على هذا النحو - سائغا وله مأخذه مما ورد بالصحيفة وتحتمله عباراتها بغير مسخ لها فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان تقرير الخبير - سند المطعون ضده فى تقدير التعويض المطالب به - لعدم دعوته للطاعن قبل البدء فى مهمته ذلك أن الإخطارات التى ارسلت إليه من الخبير إرتدت له دون أن يتسلمها وبذلك لم تتحقق الغاية من هذا الإخطار وإذ رفض الحكم المطعون فيه إبطال هذا التقرير بمقولة أن البطلان لايترتب الا على إغفال الخبير دعوة الخصوم أما إذا تمت الدعوة فقد انتفى البطلان ولو لم تصل هذه الدعوة إلى الخصوم فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك بأن مفاد نص المادة ١٤٦ من قانون الاثبات أن البطلان الذى صرح به النص إنما يترتب على إغفال الخبير دعوة الخصوم أمامه ، ولما كان الأصل فى الإجراءات أنها روعيت ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته أن ما ثبت بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٨٩٠ لسنة ٨١ مستعجل مصر الجديدة ومحاضر اعماله هو أنه وجه الدعوة إلى الخصوم بكتب مسجلة فحضر المطعون ضده ولم يحضر الطاعن وارتدت الخطابات المرسلة له ، وإذ كان الطاعن قدم لهذه المحكمة صورة رسمية من تقرير الخبير - بعد سحب التقرير من ملف الدعوى إثر الفصل فى الاستئناف - دون أن يرفق بها صورة رسمية من الإخطارات المرتدة مبيناً فيها سبب ارتدادها للوقوف على مدى تحقق الغاية من الإخطار بوصول الدعوة إلى الطاعن من عدمه ومن ثم يكون ما ساقه الطاعن من نعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الصدد مفتقراً إلى الدليل .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب إذ لم يبين فى أسباب قضائه الدليل على توافر عناصر المسئولية الموجبة للتعويض الذى قضى به ، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

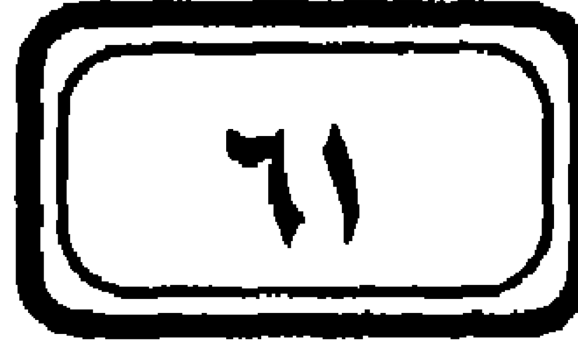
وحيث إن هذا النعي فى غير محله ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عدم تنفيذ المدين لإلتزامه التعاقدى أو التأخير فى تنفيذه يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته ، وكان إستخلاص ثبوت الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما هو من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض إلا بالقدر الذى يكون فيه إستخلاصه غير سائغ ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعويض المقضى به على سند من توافر عناصر المسئولية

العقديه وذلك بقوله « وحيث إن الثابت أن المدعى (المطعون ضده) تعاقد مع المدعى عليه الأول (الطاعن) .... على شراء شقه مكونه من خمس حجرات ودورتين للمياه وجميع أرضياتها دوكيش .... والثابت أنه طبقا لتقرير الخبير ....أن الأعمال التى لم يقم بها المدعى عليه الأول بصفته هى جميع الاجهزة الصحيه و .... وأن قيمة المبالغ اللازمة لإنهاء الأعمال الناقصة ٦٠٦٠ جنيهاً .... ولاشك أن ترك المدعى عليه الأول شقة النزاع بدون تشطيبها قد الحق ضرراً بالمدعى وكانت المحكمة ترى أن التعويض عن الضرر المباشر والمتوقع عن ذلك الاخلال بالتنفيذ يقدر بمبلغ ٦٠٧٠ جنيهاً طبقا لما بينه الخبير .... فإن المحكمة .... تقضى بالزامه بصفته باداء مبلغ ٦٠٧٠ جنيهاً للمدعى» .وكان استخلاص ثبوت عناصر المسئولية على هذا النحو سائغا وله مأخذه من الأوراق فإن ما يثيره الطاعن من نعى بهذا السبب ينحل إلى جدل موضوعى فيما تملك محكمة الموضوع تقديره تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وزكى عبد العزيز .



الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ القضائية ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) دعوى « سقوط الخصومة » . استئناف . نقض « نظر الطعن أمام محكمة النقض - سقوط الخصومة » .

سقوط الخصومة . ماهيته . م ١٣٤ مرافعات . مناط إعماله . إهمال المدعى أو تراخيه أو إمتناعه عن السير بالخصومة . نطاق سريانه . الخصومة أمام محكمة أول درجة ومحكمة الإستئناف . م ٢٤٠ مرافعات . عدم سريانه على خصومة الطعن بالنقض . علة ذلك .

(٢) ملكية « حظر تملك الأجانب العقارات المبينة والأراضى الفضاء » .

حظر تملك الأجنبى - شخصاً طبيعياً كان أو إعتبارياً للعقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى مصر بأى سبب من أسباب كسب الملكية عدا الميراث . م ١ ق ٨١ لسنة ١٩٧٦ . موافقة مجلس الوزراء على تملك غير المصرى . حالاته.م ٢ق ٨١ لسنة ١٩٧٦ . أثره رفع هذا الحظر.

(٣) بيع . ملكية « أسباب كسب الملكية » . بطلان .

إبرام المشترى الأجنبى لعقد إبتدائى ثم صدور قرار مجلس الوزراء بالموافقة على تملكه العقار المبيع من شأنه أن يحدث الأثر الفورى فى إباحة إكتسابه ملكية العقار موضوع العقد مما تستتبع إمكان تنفيذ البائع نقل ملكية العقار المبيع - لا يسوغ للبائع التمسك فى هذه الحالة ببطلان عقد البيع الإبتدائى - علة ذلك .

(٤) حكم « عيوب التدليل » «ما لا يعد قصوراً » . نقض « سلطة محكمة النقض » .

انتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . لا يعيبه اشتمال الحكم على تقرير قانونى خاطئ . لمحكمة النقض تصحيحه .

(٥) استئناف « الأثر الناقل للإستئناف » .

استئناف الحكم الصادر فى الطلب الإحتياطي . أثره . إعتبار الطلب الأصلى مطروحاً على محكمة الاستئناف بقوة القانون .

(٦) دعوى « إغفال الفصل فى بعض الطلبات » . حكم « إغفال الفصل فى بعض الطلبات » .

إغفال المحكمة الفصل فى طلب موضوعى . مناطه . أن تكون المحكمة قد أغفلت الفصل فيه إغفالاً كلياً . أثره . بقاؤه معلقاً أمامها . قضاء المحكمة صراحة أو ضمناً برفض الطلب. وسيلة تصحيح الحكم . الطعن فيه .

(٧) دعوى « مسائل تعترض سير الخصومة : وقف الدعوى » .

الحكم بوقف السير فى الدعوى . م ١٢٩ مرافعات . جوازى للمحكمة . مناطه . خروج المسألة الأساسية عن إختصاص المحكمة المتعلق بالنظام العام .

(٨) تزوير « إثبات التزوير » . إثبات . محكمة الموضوع .

إثبات صحة الورقة أو تزويرها جوازه بكافة طرق الإثبات ومنها القرائن . محكمة الموضوع سلطتها فى القضاء بصحة الورقة إستناداً إليها . شرطه .

(٩) محكمة الموضوع « تقدير الدليل » « مسائل الواقع » . دعوى . حكم « تسبيب الحكم » .

محكمة الموضوع سلطتها فى فهم الواقع وتقدير الأدلة . شرطه . أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . عدم إلتزامها بتتبع أقوال وحجج الخصوم والرد عليها إستقلالاً .

---

١ - سقوط الخصومة وفقاً لنص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات هو جزاء فرضه الشارع على المدعى الذى يتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو إمتناعه مدة سنه . فمناط إعمال الجزاء هو الإهمال أو التراخى أو الإمتناع من جانب المدعى عن السير بالخصومة حين لا يحول دون السير بها حائل ، وتسرى أحكام سقوط الخصومة أمام محكمة أول درجة كما تسرى على خصومة الطعن بالاستئناف تطبيقاً لنص المادة ٢٤٠ من ذلك القانون . ولما كان الطعن بطريق النقض لاتنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو الشأن فى الاستئناف إذ هو طريق غير عادى لم يجزه قانون المرافعات فى الأحكام النهائية إلا لأسباب أوردها على سبيل الحصر فقد خلا الفصل الذى ينظم نصوص هذا الطعن من نص يقضى بالإحالة إلى حكم المادة ١٣٤ على غرار النص الوارد فى الاستئناف ، بل إن هذه النصوص تضمنت إجراءات إعداد الطعن وتجهيزه ثم رسمت سبيل

اتصال المحكمة به ونظره وهى إجراءات تتوالى فى مجموعها دون تداخل من الطاعن أو غيره من الخصوم ، ومن ثم فكون خصومة الطعن بالنقض ذات طبيعة خاصة تفترق عن الخصومة فى مرحلتها الإبتدائية أو خصومة الإستئناف فلا تقبل أن يرد عليها نظام السقوط .

٢ - أورد القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء فى المادة الأولى منه نصاً عاماً حظر فيه على غير المصريين سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم أشخاصاً إعتباريين إكتساب ملكية العقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر أيا كان سبب إكتساب الملكية عدا الميراث إلا أنه اتبع ذلك بالنص فى المادة الثانية على استثناء حالات من هذا الحظر بينها بيان حصر منها موافقة مجلس الوزراء إذا توافرت الشروط الآتية :- (١) أن يكون التملك لمرة واحدة بقصد السكنى الخاص للفرد أو لأسرته أو لمزاولة نشاط خاص . (٢) ألا تجاوز مساحة العقار بملحقاته ألف متر . (٣) أن يحول عن طريق أحد المصارف المرخص لها نقداً أجنبياً قابلاً للتحويل بالسعر الرسمى يعادل قيمة العقار التى يقدر على أساسها الرسم النسبى المستحق على شهر المحرر .(٤) ألا تكون ملكية العين حصة شائعة مع مصرى ، ومؤدى ذلك أنه إذا ما توافرت تلك الشروط وصدرت موافقة مجلس الوزراء على تملك غير المصرى فإن قرار المجلس بهذه الموافقة من شأنه أن يرتفع به حظر التملك .

٣ - إذا ما كان الأجنبى قد أبرم عقداً ابتدائياً عن العقار الذى أنصبت عليه موافقة مجلس الوزراء من قبل صدورها فإن هذا العقد الذى لا يتولد منه سوى إلتزامات شخصية لا يعتبر منشئاً لحق المشترى فى التملك بل يكون قرار مجلس الوزراء هو الذى أحدث الأثر الفورى فى إباحة إكتساب ملكية العقار موضوع العقد ، مما يستتبع بطريق اللزوم الحتمى إمكان تنفيذ البائع إلتزام نقل ملكية العقار المبيع إلى هذا المشترى بتسجيل العقد ، فإذا امتنع البائع عن تنفيذ

إلتزامه جاز للمشترى رفع الدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد البيع ، ولا يسوغ فى هذه الحالة أن يتمسك البائع - سواء بطريق الدعوى الأصلية أو بطريق الدفع فى دعوى مطروحة - ببطلان عقد البيع لمخالفته أحكام الحظر المقررة بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ طالما قد ارتفع هذا الحظر بصدور موافقة مجلس الوزراء على حق المشترى الأجنبى فى التملك وصار فى مكنة البائع نقل ملكية العقار المبيع إليه.

٤ - إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . لا يعيبه ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من تقرير قانونى خاطئ إذ لمحكمة النقض تصحيح ما يرد بالحكم من خطأ فى القانون غير مؤثر فى النتيجة التى إنتهى إليها .

٥ - مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات أن رفع الاستئناف من المحكوم عليه فى الطلب الاحتياطى يستتبع إعتبار الطلب الأصلى مطروحاً على محكمة الاستئناف بقوة القانون دون حاجة لرفع استئناف بشأنه من المستأنف عليه ، ويكون لزاماً على هذا المحكمة إذا ما ألغت الحكم الابتدائى وقضت برفض الطلب الاحتياطى أن تعرض للطلب الأصلى وتقضى فيه - ما لم يصدر من المستأنف عليه ما يفيد نزوله عنه - بقضاء صريح أو ضمنى.

٦ - مناط إغفال المحكمة الفصل فى إحدى الطلبات المعروضة عليها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون المحكمة قد أغفلت عن سهواً أو خطأ الفصل فى الطلب الموضوعى إغفالاً كلياً يجعله باقياً معلقاً أمامها ، أما إذا كان المستفاد أنها قضت صراحة أو ضمناً برفض الطلب ، فلا يعتبر ذلك منها إغفالاً فى حكم القانون ويكون وسيلة تصحيح حكمها هو الطعن فيه .

٧ - وقف الدعوى طبقاً للمادة ١٢٩ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - جوازى لمحكمة الموضوع حسبما تستبينه من جدية المنازعة فى المسألة الأولية أو عدم جديتها ، ومناط الحكم بوقف السير فى الدعوى طبقاً للمادة سالفة الذكر أن تكون المسألة الأساسية التى يثيرها الدفع خارجة عن إختصاص المحكمة المتعلقة بالنظام العام .

٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يجوز إثبات صحة الورقة أو تزويرها بكافة طرق الإثبات ومنها القرائن القانونية فلا على محكمة الموضوع إن هى أقامت قضائها بصحة الورقة على ما إطمأنت إليه من القرائن ما دامت مؤدية إلى ما استخلصته منها .

٩ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة الكاملة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير قيمة ما يقدم لها من أدلة ، وحسبها أن تبين الحقيقة التى إقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وهى غير ملزمة بأن تتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وترد إستقلالاً على كل حجة أو قول أثاروه ما دام قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الحجج .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما - وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعنة - فى الطعنين - أقامت الدعوى رقم ٣١٣١ لسنة ٧٩ مدنى أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية على المطعون ضده بطلب الحكم بفسخ عقد بيع الشقة المؤرخ ٢٩ / ٦ / ١٩٧٨ وتسليمها لها وإحتياطياً بطلان هذا العقد .

وقالت شرحاً لدعواها أن المطعون ضده إلتزم فى عقد شرائه هذه الشقة أن يحصل على موافقة مجلس الوزراء على تملكها باعتباره أجنبياً فى ميعاد غايته ١٩٧٩/٢/١ وإذ لم يحصل المذكور على هذه الموافقة فى هذا الميعاد فإنه يكون من حقها طلب فسخ العقد فضلاً عن بطلانه لمخالفته أحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ ، ومحكمة أول درجة حكمت فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٠ ببطلان عقد البيع . إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٧٢ لسنة ٣٩ قضائية الأسكندرية ، وبتاريخ التاسع من يناير سنة ١٩٨٢ قضت محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن المقيد برقم ٣١١ لسنة ٥٢ قضائية وأثناء نظر تلك الدعوى أمام محكمة الإستئناف أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٣٦٨٩ لسنة ١٩٨١ مدنى أمام محكمة الاسكندرية الإبتدائية على الطاعنة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع الشقة سالفة الذكر لقاء ثمن مقداره خمسة وثلاثون ألف جنيه ، على سند من أن الطاعنة إمتنعت دون مسوغ عن تنفيذ إلتزامها بنقل ملكية العقار المبيع وذلك بمعاونته فى إتخاذ إجراءات التسجيل ، ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٥ من يونيو سنة ١٩٨٢ بالطلبات . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩٥٦ لسنة ٣٨ قضائية الأسكندرية ، وبتاريخ ١٥ من يونيو سنة ١٩٨٦ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنها برقم ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ قضائية دفع المطعون ضده بسقوط الخصومة فى الطعن الأول - رقم ٣١١ لسنة ٥٢ قضائية - لإنقضاء أكثر من سنة على آخر إجراء صحيح تم فيه وهو إيداع صحيفته بتاريخ ١٩٨٢/٢/٦ وذلك لعدم إعلانه بالطعن إلا فى ١٩٨٤/١٠/٤ ، قدمت النيابة العامة مذكرة فى كل طعن أبدت فيها الرأى برفضه وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما وفيها قررت ضم الطعن الثانى إلى الطعن الأول ليصدر فيهما حكم واحد للارتباط وإلتزمت النيابة رأيها .

الطعن رقم ٣١١ لسنة ٥٢ القضائية :

حيث ان مبنى الدفع بسقوط الخصومة فى الطعن ان صحيفته لم تعلن إلى المطعون ضده إلا فى ٤/١٠/ ١٩٨٤ أى بعد مضى أكثر من سنه على اخر إجراء صحيح هو ايداع الصحيفة بتاريخ ١٩٨٢/٢/٦ .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ذلك بان سقوط الخصومة وفقا لنص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات هو جزاء فرضه الشارع على المدعى الذى يتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو إمتناعه مدة سنة ، فمناط إعمال الجزاء هو الإهمال أو التراخى أو الامتناع من جانب المدعى عن السير بالخصومة حين لايحول دون السير بها حائل ، وتسرى أحكام سقوط الخصومة على الخصومة أمام محكمة أول درجة كما تسرى على خصومة الطعن بالاستئناف تطبيقا لنص المادة ٢٤٠ من ذلك القانون ، ولما كان الطعن بطريق النقض لا تنتقل به الدعوى برمتها إلى محكمة النقض كما هو الشأن فى الاستئناف إذ هو طريق غير عادى لم يجزه قانون المرافعات فى الأحكام النهائية إلا لأسباب أوردها على سبيل الحصر فقد خلا الفصل الذى ينظم نصوص هذا الطعن من نص يقضى بالاحالة إلى حكم المادة ١٣٤ على غرار النص الوارد فى الاستئناف ، بل إن هذه النصوص تضمنت اجراءات إعداد الطعن وتجهيزه ثم رسمت سبيل اتصال المحكمة به ونظره وهى إجراءات تتوالى فى مجموعها دون تداخل من الطاعن أو غيره من الخصوم، ومن ثم فإن خصومة الطعن بالنقض ذات طبيعة خاصة تفترق عن الخصومه فى مرحلتها الابتدائية أو خصومة الاستئناف فلا تقبل أن يرد عليها نظام السقوط مما يكون الدفع المبدى بسقوط الخصومة على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعه اسباب تنعى الطاعنه بالسببين الأولين منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعواها ببطلان عقد

بيع الشقة للمطعون ضده على سند من أنه عقد صحيح يرتب كافة آثاره المقررة قانونا بين طرفيه عدا نقل الملكية الذى يتوقف على صدورموافقة من مجلس الوزراء طبقا لأحكام القانون رقم ٨١ لسنة ٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات فى حين أن هذا العقد يعد باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته هذه الأحكام ، وليس من شأن صدور قرار من مجلس الوزراء بالموافقة على تملك المشترى الأجنبى أن يصحح من هذا البطلان مادام هذا القرار كان لاحقا لانعقاد العقد الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصرين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء أورد فى المادة الأولى منه نصا عاما حظر فيه على غير المصريين سواء أكانوا أشخصا طبيعيين أم أشخاصا اعتباريين إكتساب ملكية العقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر أيا كان سبب أكتساب الملكية عدا الميراث ، إلا أنه أتبع ذلك بالنص فى المادة الثانية على إستثناء حالات من هذا الحظر بينها بيان حصر منها موافقة مجلس الوزراء إذا توافرت الشروط الاتية : (١) أن يكون التملك لمرة واحدة بقصد السكنى الخاص للفرد أو لأسرته أو لمزاولة نشاط خاص . (٢) ألا تجاوز مساحة العقار بملحقاته ألف متر . (٣) أن يحول عن طريق أحد المصارف المرخص لها نقدا أجنبياً قابلا للتحويل بالسعر الرسمى يعادل قيمة العقار التى يقدر على أساسها الرسم النسبى المستحق على شهر المحرر . (٤) ألا تكون ملكية العين حصة شائعة مع مصرى ، ومؤدى ذلك أنه إذا ماتوافرت تلك الشروط وصدرت موافقة مجلس الوزراء على تملك غير المصرى فإن قرار المجلس بهذه الموافقة من شأنه أن يرتفع به حظر التملك ، فإذا ما كان الأجنبى قد أبرم عقدا ابتدائيا عن العقار الذى انصبت عليه موافقة مجلس الوزراء ومن قبل صدورها فإن هذا العقد الذى لايتولد منه سوى التزامات شخصية لايعتبر منشئا لحق المشترى فى التملك بل يكون قرار مجلس الوزراء هو الذى أحدث

الأثر الفورى فى إباحة إكتساب ملكية العقار موضوع العقد ، مما يستتبع بطريق اللزوم الحتمى إمكان تنفيذ البائع إلتزام نقل ملكية العقار المبيع إلى هذا المشترى بتسجيل العقد ، فإذا امتنع البائع عن تنفيذ التزامه جاز للمشترى رفع الدعوى بطلب صحة ونفاذ عقد البيع باعتبارها دعوى إستحقاق مالا يقصد بها تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية إلى المشترى تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، ولا يسوغ فى هذه الحالة أن يتمسك البائع سواء بطريق الدعوى الاصلية أو بطريق الدفع فى دعوى صحة رنفاذ ذلك العقد الابتدائى ببطلانه لمخالفته أحكام الحظر المقرر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ طالما قد ارتفع هذا الحظر بصدور موافقة مجلس الوزراء على حق المشترى الأجنبى فى التملك وصار فى مكنة البائع نقل ملكية العقار المبيع إليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى صحيحا إلى القضاء برفض دعوى البطلان التى أقامتها الطاعنة لإنتفاء مخالفة أحكام القانون آنف الذكر بصدور موافقة مجلس الوزراء على تملك المطعون ضده للعقار المبيع محل هذا العقد فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ولا يعيبه ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من تقرير قانونى خاطىء إذ لمحكمة النقض تصحيح مايرد بالحكم من خطأ فى القانون غير مؤثر فى النتيجة التى إنتهى إليها .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه أغفل الفصل فى طلبها الأصلى فسخ عقد البيع طبقا لأحكام المادة ١٥٧ من القانون المدنى لاخلال المطعون ضده بالتزامه الوارد بالعقد والخاص بوجوب حصوله على موافقة مجلس الوزراء على تملكه الشقه موضوع النزاع فى ميعاد غايته ١٩٧٩/٢/١ باعتباره طلباً مطروحا على محكمة الاستئناف يتعين عليها بحثه بعد رفضها الطلب الاحتياطى ببطلان العقد .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك بأن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات على أن«واستئناف الحكم الصادر فى الطلب الاحتياطى يستتبع حتما إستئناف الحكم الصادر فى الطلب الأصلى ... » يدل على أن رفع الاستئناف من المحكوم عليه فى الطلب الاحتياطى يستتبع إعتبار الطلب الأصلى مطروحا على محكمة الاستئناف بقوة القانون دون حاجة لرفع إستئناف بشأنه من المستأنف عليه ، ويكون لزاما على هذه المحكمة إذا ما الغت الحكم الابتدائى وقضت برفض الطلب الاحتياطى أن تعرض للطلب الأصلى وتقضى فيه - مالم يصدر من المستأنف عليه ما يفيد نزوله عنه - بقضاء صريح أو ضمنى ، وكان مناط إغفال المحكمة الفصل فى إحدى الطلبات المعروضه عليها - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون المحكمة قد أغفلت عن سهو أو خطأ الفصل فى الطلب الموضوعى إغفالاً كلياً يجعله باقيا معلقا أمامها ، أما إذا كان المستفاد أنها قضت صراحة أو ضمنا برفض الطلب ، فلا يعتبر ذلك منها إغفالا فى حكم القانون ويكون وسيلة تصحيح حكمها هو الطعن فيه - لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه اقتصر فى قضائه على الفصل فى الطلب الاحتياطى ببطلان العقد موضوع النزاع لمخالفته أحكام حظر التملك المقررة بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ دون أن يعرض فى قضاءه لبحث الطلب الأصلى لفسخ هذا العقد لإخلال المطعون ضده فى تنفيذ شرط ورد به حدد له أجل معين ومن ثم يكون السبيل إلى الفصل فى هذا الطلب هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك مافاتها الفصل فيه ولايجوز الطعن بالنقض فى الحكم بسبب إغفاله الفصل فى طلب موضوعى لان الطعن بالنقض لايقبل إلا عن الطلبات التى فصل فيها إما صراحة أو ضمنا

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن رقم ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ القضائية :

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنه بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقه الفصل فيها فى الدعوى رقم ٣١٣١ لسنة ٧٩،مدنى الاسكندرية الابتدائية وفى وجوب وقفها حتى يصدر حكم فى الطعن بالنقض رقم ٣١١ لسنة ٥٢ قضائية المرفوع عن الحكم الاستئنافى الذى قضى بإلغاء الحكم المحاج به والصادر فى الدعوى رقم ٣١.٣١ لسنة ٧٩ سالفة الذكر لما لكل من الدفعين من أثر على الفصل فى الدعوى ، وإذ رفض الحكم المطعون فيه إجابتها إلى ذلك فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول فى غير محله ذلك بأنه لما كان الثابت أن الحكم الابتدائى قد قضى فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها لإلغاء الحكم المحاج به ، وكانت الطاعنه قد قبلت هذا القضاء وقصرت إستئنافها لهذا الحكم على ماقضى به فى الموضوع وفى رفض ماتمسكت به من طلب وقف الدعوى وفقا لأحكام المادة ١٢٩ من قانون المرافعات ، وكان الاستئناف لاينقل الدعوى إلى محكمة ثانى درجة إلا فى حدود طلبات المستأنف ، فإن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لايكون مطروحا على محكمة الاستئناف ولا عليها إن هى لم تعرض له ، وكان النعى فى شقه الثانى غير مقبول ذلك بأن وقف الدعوى طبقا للمادة ١٢٩ من قانون المرافعات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - جوازى لمحكمة الموضوع حسبما تستبينه من جدية المنازعه فى المسألة الأولية أو عدم جديتها ، ومناط الحكم بوقف السير فى الدعوى طبقا للمادة سابقة الذكر أن تكون المسألة الأساسيه التى يثيرها الدفع خارجه عن إختصاص المحكمة المتعلق بالنظام العام ، وهو مالا تتوافر شروطه فى طلب الوقف الذى عرضته الطاعنه ،

هذا إلى أن النعى فى هذا الصدد أصبح غير منتج بعد إخفاقها فى الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم الصادر فى دعوى البطلان على نحو ما سلف بيانه،لما كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل السببين الثانى والثالث ، أن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، ذلك بأنه رفض إدعاء الطاعنه بتزوير التوقيع المنسوب إليها على إيصال استلامها مبلغ عشرة الآف جنيه من المطعون ضده لمجرد تخلفها عن الحضور للمحكمة للتوقيع أمامها رغم تمسكها بكفاية إجراء المضاهاه على توقيعها الوارد بعقد البيع المعترف به من طرفيه ، كما أنه رفض ما تمسكت به من عدم قبول الدعوى لعدم سداد المطعون ضده باقى ثمن الشقة المبيعة على سند من صحة سداده مبلغ عشرين الف جنيه دون التثبت من استلامها لمبلغ العشرة آلاف جنيه الوارده بالأيصال الموقع عليه من زوجهاالذى لم توكله فى قبضه وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود ، ذلك بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز إثبات صحة الورقة أو تزويرها بكافة طرق الاثبات ومنها القرائن القانونية فلا على محكمة الموضوع إن هى أقامت قضاءها بصحة الورقة على ما إطمأنت إليه من القرائن مادامت مؤدية إلى ما استخلصته منها. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى قضائه بصحة التوقيع الصادر من الطاعنة على الأيصال المؤرخ ١٩٧٨/١٢/١٩ على ما ساقه فى أسبابه من أن"هذا المستند قدم من المستأنف ضده « المطعون ضده » فى المنازعات التى قامت بينه وبين المستأنفة « الطاعنة » فى شأن شقة النزاع منذ الدعوى ٣١٣١ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى اسكندرية التى نظرت أمام محكمة الاسكندرية الإبتدائية ثم استئنافها رقم ٢٧٨ لسنة ٣٦ق مدنى اسكندرية أمام محكمة استئناف الاسكندرية ، ثم الدعوى رقم ٣٦٨٩ لسنة ٨١ مدنى كلى اسكندرية

التى استمر نظرها أمام محكمة الاسكندرية الإبتدائية حتى صدر فيها الحكم المستأنف - بجلسة ١٩٨٢/٦/١٥ ولم تشر بأى كلمة عن ذلك الادعاء بالتزوير الأمر الذى يستشف منه لهذه المحكمة أنه تسليم حتمى بصحة ذلك التوقيع وبالتالى يضحى طعنها بالتزوير على ذلك الأيصال غير جدى وأنها لم تقصد منه سوى تأخير الفصل فى الدعوى بغير حق . وكانت هذه الاعتبارات من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم فإن النعى عليه بهذا الشق لايعدو أن يكون مجادلة فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التى أخذت بها مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض ، والنعى فى شقه الثانى مردود ذلك بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة الكاملة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفي تقدير قيمة ما يقدم لها من أدلة ، وحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وهى غير ملزمة بأن تتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وترد استقلالا على كل حجه أو قول أثاروه مادام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الحجج ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض إدعاء الطاعنه عدم سداد المطعون ضده مبلغ عشرين الف جنيه من ثمن الشقه موضوع النزاع والذى رتبت عليه دفعها بعدم قبول الدعوى على أن فى إيراد الايصال المقضى بصحة توقيع الطاعنه عليه لعبارة « الدفعه الثالثه » وفى وروده تاليا فى تحريره وفى ذات الورقة لإيصال الدفعه الثانيه الموقع عليه من زوج الطاعنه بما يفيد إستلامه مبلغ عشرة آلاف جنيه ما يقطع بقبولها هذا الوفاء وكان هذا الذى إنتهى إليه الحكم المطعون فيه سائغا وكافيا لحمل قضائه فى وفاء المطعون ضده للطاعنة بباقى ثمن الشقه المباعه له فإن النعى عليه بهذا الشق ينحل إلى جدل فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة تنحسر عنه رقابة محكمة النقض ويكون النعى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين وخلف فتح الباب .



الطعن رقم ٨٥٥ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) أحوال شخصية « مسكن الزوجية » . « إيجار الأماكن » .

مسكن الحضانة الذى يحق للمطلقة الحاضنة الإستقلال به وصغيرها دون مطلقها مدة الحضانة . ماهيته - حقها فى الإستقلال بمسكن الزوجية مع صغيرها فترة الحضانة سواء كان الزوج هو المستأجر له إبتداء أو كان قد صار مستأجراً له بإمتداد العقد إليه .

(٢) محكمة الموضوع « تقدير الأدلة » .

لقاضى الموضوع السلطة التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة له فيها . والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن إليه منها . وإستخلاص ما يراه متفقاً مع واقع الدعوى .

١- المادة الرابعة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية تنص فى فقرتها الأولى على أن للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الإستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ، مالم يهئ المطلق مسكناً آخر مناسباً فإذا إنتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يستقل دون

مطلقته بذات المسكن إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ به قانوناً ، وكانت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون قد أوردت فى هذا الخصوص أنه إذا وقع الطلاق بين الزوجين وبينهما صغار فإن المنازعة تثور بينهما فيمن يختص بمسكن الزوجية المؤجر للزوج هل تنفرد به المطلقة والصغار بوصفها حاضنة لهم أو ينفرد به المطلق بإعتبار أنه المتعاقد - وإذا كان ذلك فإن للمطلقة الحاضنة بعد الطلاق الإستقلال مع محضونها بمسكن الزوجية المؤجر لمطلقها والد المحضون مالم يعد لها المطلق مسكناً آخر مناسباً حتى إذا ما إنتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يعود ليستقل دونها بذات المسكن إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ به قانوناً مما مفاده أن مسكن الحضانة بحسب الأصل هو ذلك المسكن المناسب الذى يعده المطلق لإقامة مطلقته فيه فترة حضانتها لأولاده منها ، فإذا لم يقم المطلق بإعداد هذا المسكن المناسب ، فإن مسكن الزوجية الذى إستأجره الزوج للإقامة فيه مع زوجته قبل حصول الطلاق بينهما يعتبر هو مسكن الحضانة . ويحق للمطلقة الحاضنة أن تستقل بالإقامة فيه مع صغيرها من مطلقها فترة الحضانة سواء كان الزوج هو المستأجر إبتداء لهذا المسكن أو كان قد صار المستأجر له بإمتداد عقد الإيجار إليه فى الحالات التى يقرها القانون مادام أن الزوجين كانا يقيمان فيه قبل حصول الطلاق بينهما ولم يكن الزوج قد تخلى عنه وفقاً لأحكام القانون قبل هذا الطلاق .

٢- لقاضى الموضوع السلطة فى بحث ما يقدم له من الدلائل والمستندات وفى موازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما يطمئن إليه منها وإستخلاص ما يراه متفقاً مع واقع الدعوى ولا رقابة عليه لمحكمة النقض فى ذلك متى كان إستخلاصه سليماً ومستمداً من الأوراق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر- والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ٣١٠٦ سنة ١٩٨١ أمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية إنتهى فيها إلى طلب الحكم بتمكينه من الشقة المبينة بالصحيفة ، وقال بياناً لها أنه كان زوجا للمطعون ضدها وأنجب منها الطفلة..... التى فى حضانتها ثم حصل نزاع بينه وبين المطعون ضدها نقلت على أثره جميع منقولاتها عام ١٩٧٣ إلى شقة بالمعادى وأقامت هى وإبنتها بها نظر لكونها موظفة بالقاهرة وأدخلت الإبنة بإحدى مدارسها وإستمر الحال كذلك إلى أن حصل الطلاق بينهما وأقام هو فى شقة النزاع ،إلا أن المطعون ضدها دخلت هذه الشقة عنوة وتحرر عن ذلك المحضر رقم ٤٦٥٨ سنة ١٩٨٠ إدارى المنتزة بحجة أنها حاضنة لإبنتها مع إنها ليست مسكن الزوجية ومن ثم أقام الدعوى بطلبه سالف البيان ، حكمت المحكمة بتمكين الطاعن من شقة النزاع . إستانفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة إستئناف الإسكندرية برقم ٢١٤ لسنة ٣٩ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٤/١/٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتفسيره وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أن المادة ٤ من القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ تشترط فى مسكن الزوجية أن يكون الزوج هو المستأجر الأصلى له أو يصبح كذلك فى حالة إمتداد عقد الإيجار إليه قانوناً ، حال أن عبارة النص لا تفيد ذلك إذ أن هذا الشرط غير لازم إلا فى حالة إستقلال الزوج بمنزل الزوجية بعد إنتهاء الحضانة أو زواج المطلقة بآخر ، كما أن الحكم ذهب إلى أنه يشترط فى منزل الزوجية أن تكون الحياة الزوجية قد إستقرت فيه بعض الوقت ولا يكون المستأجر الأصلى قد تخلى عنه وفقاً لأحكام القانون قبل الطلاق حال أن منزل الزوجية المعتبر فى هذه الحالة هو المنزل الذى إعتبره الزوجان عند الطلاق منزل الزوجية معاً وهى الشقة الكائنة بالمعادى طبقاً لما ورد بالمستندات وأقوال شهوده.

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة الرابعة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية تنص فى فقرتها الأولى على أن للمطلقة الحاضنة بعد طلاقها الإستقلال مع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر ، ما لم يهىء المطلق مسكناً آخر مناسباً فإذا إنتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يستقل دون مطلقته بذات المسكن إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ به قانوناً ، وكانت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون قد أوردت فى هذا الخصوص أنه « إذا وقع الطلاق بين الزوجين وبينهما صغار فإن المنازعة تثور بينهما فيمن يختص بمسكن الزوجية المؤجر للزوج

هل تنفرد به المطلقة والصغار بوصفها حاضنة لهم أو ينفرد به المطلق بإعتبار أنه المتعاقد وإذا كان ذلك فإن للمطلقة الحاضنة بعد الطلاق الإستقلال مع محضونها بمسكن الزوجية المؤجر لمطلقها والد المحضون مالم يعد لها المطلق مسكناً آخر مناسباً حتى إذا ما إنتهت الحضانة أو تزوجت المطلقة فللمطلق أن يعود ليستقل دونها بذات المسكن إذا كان من حقه إبتداء الإحتفاظ به قانونا » مما مفاده أن مسكن الحضانه بحسب الأصل هو ذلك المسكن المناسب الذى يعده المطلق لإقامة مطلقته فيه فترة حضانتها لأولاده منها ، فإذا لم يقم المطلق بإعداد هذا المسكن المناسب فإن مسكن الزوجية الذى استأجره الزوج للإقامة فيه مع زوجته قبل حصول الطلاق بينهما يعتبر هو مسكن الحضانة ويحق للمطلقة الحاضنة أن تستقل بالإقامة فيه مع صغيرها من مطلقها فترة الحضانة سواء كان الزوج هو المستأجر إبتداء لهذا المسكن أو كان قد صار المستأجر له بإمتداد عقد الإيجار إليه فى الحالات التى يقررها القانون مادام أن الزوجين كانا يقيمان فيه قبل حصول الطلاق بينهما ولم يكن الزوج قد تخلى عنه وفقا لأحكام القانون قبل هذا الطلاق ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أن يشترط فى مسكن الزوجية أن يكون الزوج هو المستأجر الأُصلى له أو يصبح كذلك فى حالة إمتداد عقد الإيجار إليه . وأن تكون الحياة الزوجية قدإستقرت فيه لبعض الوقت وألا يكون المستأجر الأصلى قد تخلى عنه وفقاً لأحكام القانون قبل الطلاق ، وكان الطاعن لايذهب إلى أنه هيأ للمطعون ضدها مسكنا مناسبا لحضانة إبنتها منه فإن النعى على الحكم بهذين السببين يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدال ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم استدل من تردد المطعون ضدها على الوطن فترة مرافقتها له فى عمله بالخارج فى المدة من سنة ١٩٧٣ وحتى سنة ١٩٨٠ على أن ترك شقة النزاع كان على سبيل التأقيت - حال أن الثابت من أقوال الشهود والمستندات أنها كانت قد نقلت أثاثها واستقرت إقامتها بشقة المعادى بالقاهرة طوال تلك الفترة حتى تم الطلاق بينهما مما يكون معه مسكن الزوجية قد نقل إلى هذه الشقة لوجود موطن المطعون ضدها بها طوال الفترة سالفة الذكر .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان لقاضى الموضوع السلطة فى بحث ما يقدم له من الدلائل والمستندات وفى موازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح مايطمئن إليه منها وإستخلاص مايراه متفقاً مع واقع الدعوى ولا رقابة عليه لمحكمة النقض فى ذلك متى كان إستخلاصه سليماً ومستمداً من الأوراق . وكان الحكم المطعون فيه بعد أن عرض فى مدوناته للمستندات المقدمة من طرفى التداعى ومن بينها عقد إيجار الشقة الكائنه بالمعادى المحرر بإسم والدة المطعون ضدها قد أقام قضاءه على ماقرره من أن الثابت من الأوراق أن عين النزاع تنطبق عليها الشروط اللازم توافرها فى مسكن الزوجية وتنتفى بدورها عن السكن الذى كانت تقيم به المستأنفة - المطعون ضدها - بالمعادى بمحافظة القاهرة وكان الثابت من المستندات أن المستأنفه حصلت على أجازة بدون مرتب من عملها عام ١٩٧٣ حتى عام ١٩٧٧ ثم من ١٩٧٨/٦/١ حتى ١٩٨٠/٣/٨ لمرافقة زوجها وثبت من شهادة مصلحة الجوازات والجنسية مغادرتها البلاد والعودة إليها مما يدل على أن ترك مسكن الزوجية بالاسكندرية كان على سبيل

التوقيت ، وأن حق المسأنفة قد تعلق به بإعتبارها حاضنه لابنتها .... من المستأنف عليه - الطاعن ...... وكان هذا الذى قرره الحكم سائغاً ومستمداً مما هو ثابت فى الأوراق ويكفى لحمله ، فإن النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين وخلف فتح الباب .

٦٣

الطعن رقم ١١٨٨ لسنة ٥٢ القضائية

(١، ٢) إيجار الأماكن « أسباب الإخلاء » « الإضرار بسلامة المبنى ». قانون « القانون الواجب التطبيق » . « نظام عام » .

(١) صدور تشريع لاحق يستحدث حكماً جديداً يتعلق بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة المتعلقة بالنظام العام ، سريانه بأثر فورى على المراكز التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذه .

(٢) وجوب الإضرار بسلامة المبنى كسبب لإخلاء المستأجر . م ١٨ /دق١٣٦ لسنة ٨١ قاعدة تتعلق بالنظام العام ، سريانها بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى لم تستقر بحكم نهائى .

(٣، ٤) إثبات « اليمين الحاسمة ». ،محكمة الموضوع .

(٣)اليمين الحاسمة وجوب توجيهها بخصوص الواقعةالتى ينحسم بها النزاع عدم جواز توجيهها إذاكانت تنصب على مجرد دليل فى الدعوى .« مثال فى إيجار » .

(٤) استخلاص كيدية اليمين من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً .

(٥) محكمة الموضوع « مسائل الإثبات » « الإحالة إلى التحقيق » .

إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم - حق محكمة الموضوع فى عدم الإستجابة إليه متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها حسبهـا أن تبين فى حكمها أسباب رفضها هذا الطلب .

(٦) حكم « تسبيبه . التقريرات القانونية الخاطئة » .

إنتهاء الحكم في قضائه إلى النتيجة الصحيحة - لا يعيبه إشتمال أسبابه على تقريرات قانونية خاطئة .

١- المقرر أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة وبالإمتداد القانونى وتطبيق أسباب الإخلاء فى قوانين إيجار الأماكن هى قواعد آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى على جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئه قبل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلاً فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالإلغاء أو التغيير إضافة أو حذفاً ، فإن هذا التعديل يأخذبدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه .

٢- لما كان المشرع قد إستحدث بالتعديل الوارد فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ٨١ أمرين أولهما أنه عدل سبب الإخلاء الذى كان مقرراً بنص المادة ٣١/حـ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصراً على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الإضرار بالمؤجر وهو أعم وأشمل - هو مناط الإخلاء فى مجال تطبيق تلك الحالة وكان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد عمل به إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشره فى ١٩٨١/٧/٣٠ ومن ثم أدرك النزاع الراهن ابان نظره أمام محكمة الإستئناف ولم تكن قد إستقرت المراكز القانونية فيه نهائياً لصدور الحكم المطعون فيه فى ١٩٨٢/٢/٢٧ بما مؤداه أن مجرد تغيير الغرض فى إستعمال العين محل النزاع من تجارة الأسمنت إلى تجارة المواد الغذائية لم يعد سبباً للإخلاء .

٣- المقرر أن اليمين الحاسمة يجب أن توجه فى خصوص الواقعة التى ينحسم بها النزاع ولا يجوز توجيهها إذا كانت تنصب على مجرد دليل فى الدعوى .

٤- إستخلاص كيدية اليمين من سلطة محكمة الموضوع متى إستندت إلى إعتبارات سائغة . لما كان ذلك وكانت اليمين الحاسمة بالصيغة الموجهة بها من الطاعن تدور حول الغرض من إستعمال العين المؤجرة ونوع النشاط المستغلة فيه ، وكانت تلك الوقائع التى أنصبت عليها اليمين لا تعدو أن تكون مجرد أدلة لإثبات دفاع مطروح من الطاعن دون أن تكون هذه الوقائع - على فرض ثبوتها باليمين الموجهة حاسمة للنزاع سواء فيما يتعلق بثبوت الإضرار بالمؤجر أو التأجير من الباطن وهما سبباً طلب الطاعن إخلاء العين المؤجرة بما يكون معه رفض المحكمة توجيه اليمين الحاسمة بالصيغة التى وجهت بها قد صادف صحيح القانون أياً كان وجه الرأى فيما ساقه الحكم من أسباب رفض توجيهها

٥ - إجراء التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بالبينة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس حقاً للخصوم يتحتم إجابتهم إليه فى كل حالة ، بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع فلها أن ترفض الإجابة إليه متى رأت بما لها من سلطة التقدير أن لا حاجة بها إليه أو أنه غير مجد بالنظر إلى ظروف الدعوى وما هو ثابت فيها من الأدلة والوقائع التى تكفى لتكوين عقيدتها وحسبها أن تبين فى حكمها الأسباب التى اعتمدت عليها فى رفض هذا الطلب .

٦- النعى على الحكم فيما أورده من دعامة لقضائه برفض طلب الإخلاء القائم على تغيير إستعمال العين على نحو أضر بالمؤجر - أياً كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج مادام أن الحكم قد صادف النتيجة الصحيحة فى قضائه بإعتبار أن ما أثير من أضرار لحقت بالمؤجر لا تصلح فى ضوء ما تقدم أساساً سليماً لطلب الإخلاء .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه ، وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم دعوى صار قيدها برقم ٧٣٩ لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة الفيوم الإبتدائية بعد إحالتها إلى هذه المحكمة طلب فيها الحكم بفسخ عقد إيجار العين المبينة بالصحيفة وإخلائها ، وقال بياناً لها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٦/١/١ إستأجر منه المطعون ضده الثانى الدكان محل النزاع لإستعماله فى تجارة الأسمنت وظل يستعمله فى هذا الغرض ثم تبين إن المطعون ضده الأول قد قام بتغيير إستعمال المحل إلى تجارة المواد الغذائية (بقالة) بالمخالفة لشروط العقد على نحو أضر به كما يعد تأجيراً للمحل من الباطن دون إذن منه فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . حكمت المحكمة بفسخ العقد والإخلاء والتسليم ، إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة إستئناف بنى سويف « مأمورية الفيوم » برقم ١٣٢ لسنة ١٦ قضائية ، وطعن بالتزوير على نسخة العقد المؤرخ ١٩٧٦/١/١ المقدمة من الطاعن ، وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٧ قضت المحكمة برد وبطلان هذا العقد فى خصوص كلمة « الأسمنت » المدونة به ثم حكمت بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٧ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة - فى غرفة مشورة- فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالثلاثة الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق ، والقصور فى التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨١/١١/١٧ أقام قضاءه برد وبطلان عقد إيجار العين محل النزاع فى خصوص كلمة « الأسمنت » الواردة فيه على مجرد إختلاف الخط والمداد المدونة به دون أن يعنى بالوقوف على ما إذا كانت الكلمة محل الطعن تمثل تغييراً

فى حقيقة الغرض المؤجر من أجله العين محل النزاع ، وأهدر بذلك دلالة ما جاء بمشارطة التحكيم بين المطعون ضدهما من أن موضوع النزاع هو محل لتجارة الأسمنت وعدم طعن المطعون ضده الثانى المستأجر الأصلى بالتزوير على ذلك العقد ، كما لم يجبه الحكم إلى طلب ضم ملف الترخيص الخاص بالعين المؤجرة أو تقديم صورة عقد إيجارها المودع به .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان من المقرر أن الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة والإمتداد القانونى وتعيين أسباب الإخلاء فى قوانين إيجار الأماكن هى قواعد آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر فورى عل جميع المراكز والوقائع القائمة والتى لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلاً فى تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه إستحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء بالإلغاء أو التغيير إضافة أو حذفاً ، فإن هذا التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه ، وكان المشرع قد إستحدث بالتعديل الوارد فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أمرين أولهما إنه عدل سبب الإخلاء الذى كان مقرراً بنص المادة ٣١/جـ من القانونرقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصراً على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الإضرار بالمؤجر -وهو أعم وأشمل - هو مناط الإخلاء فى مجال تطبيق الحالة ، وكان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد عمل به إعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشره فى ١٩٨١/٧/٣٠ ومن ثم أدرك النزاع الراهن إبان نظره أمام محكمة الإستئناف ولم تكن قد إستقرت المراكز القانونية فيه نهائياً لصدور الحكم المطعون فيه فى ١٩٨٢/٢/٢٧ بما مؤداه أن مجرد تغيير الغرض فى إستعمال العين محل النزاع من تجارة الأسمنت إلى تجارة المواد الغذائية لم يعد سبباً للإخلاء فإن ما يذهب - إليه الطاعن فى وجه النعى بالنسبة لتغيير نشاط المحل المؤجر عما هو وارد فى عقد الإيجار المطعون عليه بالتزوير - أياً كان وجه الرأى - فيه يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم رفض توجيه اليمين الحاسمة لتعسفه فى ذلك دون أن يبين وجه هذا التعسف رغم أنها منتجة فى الدعوى وحاسمة فيها من حيث الإستعمال المخالف بما يكون معه ما قرره الحكم من تعارضها مع حجية الحكم الصادر برد وبطلان عقد الإيجار فى غير محله .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك إن المقرر أن اليمين الحاسمة يجب أن توجه فى خصوص الواقعة التى ينحسم بها النزاع ولا يجوز توجيهها إذا كانت تنصب على مجرد دليل فى الدعوى وإستخلاص كيدية اليمين من سلطة محكمة الموضوع متى استندت إلى إعتبارات سائغة - لما كان ذلك وكانت اليمين الحاسمة بالصيغة الموجهة بها من الطاعن تدور حول الغرض من إستعمال العين المؤجرة ونوع النشاط المستغلة فيه ، وكانت تلك الوقائع التى إنصبت عليها اليمين لا تعدو أن تكون مجرد أدلة لإثبات دفاع مطروح من الطاعن دون أن تكون هذه الوقائع - على فرض ثبوتها باليمين الموجهة - حاسمة للنزاع سواء فيما يتعلق بثبوت الإضرار بالمؤجر أو التأجير من الباطن وهما سببا طلب الطاعن إخلاء العين المؤجرة بما يكون معه رفض المحكمة توجيه اليمين الحاسمة بالصيغة للتى وجهت بها قد صادف صحيح القانون - أياً كان وجه الرأى فيما ساقه الحكم من أسباب لرفض توجيهها - ومن ثم يضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الرابع وبالوجه الأول من السبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بقيام شركة بين المطعون ضدهما فى ممارسة النشاط فى العين المؤجرة إستناداً إلى مشارطة التحكيم وحكم التحكيم رقم ٤ لسنة ١٩٧٨ إبشواى الذى ينهض دليلاً على قيام شركة بينهما ولم يجبه إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات قسمة الأموال المشتركة بين المطعون ضدهما ومنها العين محل النزاع وتغيير النشاط فيها .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن إجراء التحقيق لإثبات وقائع يجوز إثباتها بالبينة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس حقاً للخصوم يتحتم إجابتهم إليه فى كل حالة ، بل هو أمر متروك لمحكمة الموضوع فلها أن ترفض الإجابة إليه متى رأت بما لها من سلطة التقدير أن لا حاجة بها إليه أو أنه غير منجد بالنظر إلى ظروف الدعوى وما هو ثابت فيها من الأدلة والوقائع التى تكفى لتكوين عقيدتها وحسبها أن تبين فى حكمها الأسباب التى إعتمدت عليها فى رفض هذا الطلب ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى خصوص قيام الشركة بين المطعون ضدها على أنه « وحيث أنه وقد إنتهت المحكمة فيما تقدم إلى انتفاء الضرر من تغيير إستعمال العين من تجارة الأسمنت بحسب ما كانت إلى نشاط البقالة أخيراً فإنه لا محل للبحث عما إذا كان الغرض من الإستعمال للعين محل المنازعة الماثلة هو للتجارة دون تحديد ، أم لتجارة الأسمنت وعليه فإنه لا حاجة بالمحكمة لإلزام المستأنف عليه الثانى - المطعون ضدهما الأول والثانى - بتقديم صورة العقد المؤرخ ١٩٧٦/١/١ أو الإستجابة إلى طلب الإحالة للتحقيق فى شأن الغرض من الإستعمال المتفق عليه أو عن سبب زيادة الأجرة ..... » واستطرد الحكم إلى القول بأنه « وكانت مشاركة المستأنف لأخيه المستأنف عليه الثانى بالأمر الثابت فى يقين المحكمة من حكم التحكيم رقم ١٩٧٨/٤ محكمة إبشواى والمقدم صورته من المستأنف ومن مشارطة التحكيم المقدم صورتها من المستأنف عليه الأول مستنداً إليها فى الدعوى بما يفيد تمسكه بما ورد فيها فيصح الإحتجاج عليه بمضمونها وإستخلاص دليل منها قبله فإنه لا يقبل منه المنازعة فى وجود الشركة بين المستأنف وأخيه المستأنف عليه الثانى ، وعليه تلتفت المحكمة عن طلب التحقيق وهى قد رأت فى أوراق الدعوى ماهو كاف لتكوين عقيدتها فى هذا الخصوص » وكان الحكم بذلك قد قضى بقيام المشاركة إكتفاء بما إقتنع به من أسباب سائغة رأى معها أنه لا حاجة به إلى إحالة الدعوى إلى التحقيق وإن ذلك غير مجد بالنظر إلى ظروف الدعوى وكفاية الأدلة التى إقتنع بها على ما خلص فى هذا الخصوص فإن النعى عليه فى هذا الشأن يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجوه الثانى والثالث والرابع من السبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه برفض طلب الإخلاء لتغيير الإستعمال الضار لعدم توافر المنافسة الضارة به رغم ما قدمه من أدلة على قيام هذه المنافسة ، كما رفض الحكم إلزام المطعون ضدهما بتقديم نسخة عقد إيجار العين محل النزاع التى تحت يدها رغم أن هذا الطلب يتعلق بورقة مشتركة بينهما وموضع إستناد الخصوم إليها فى إثبات التغييرفى النشاط المؤجرة من أجله العين بما يكون معه نفى الحكم لوقوع الضرر إستناداً إلى أنه لم يقدم دليل عليه قد مسخ دلالة الوقائع الثابته بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان مؤدى صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أثناء نظر النزاع أمام محكمة الإستئناف أن يحكم الواقعة محل النزاع المادة ١٨/د من القانون سالف الذكر التى جاء حكمها قاصراً الإخلاء على الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كانت المادة ٣١/جـ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تجيز الإخلاء للإضرار بالمؤجر وذلك على ما سالف بيانه فى الرد على أسباب الطعن الثلاثة الأول فإن النعى على الحكم فيما أورده من دعامة لقضائه برفض طلب الإخلاء القائم على تغيير إستعمال العين على نحو أضر بالمؤجر أياً كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج مادام أن الحكم قد صادف النتيجة الصحيحة فى قضائه باعتبار أن ما أثير من أضرار لحقت بالمؤجر لا تصلح فى ضوء ما تقدم أساساً سليما لطلب الإخلاء .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، خلف فتح الباب وحسام الدين الحناوى .



الطعن رقم ٧٣٥ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) قانون « نطاق سريانه » . إيجار « إيجار الأماكن » .

لوزير الإسكان والتعمير إختصاص دون غيره بإصدار القرار بمد نطاق سريان « أحكام الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على بعض القرى » . صدور القرار من رئيس الوحدة المحلية . مخالف للقانون .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » . « إنتهاء العقد »

التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار للآخر . أثره . إنحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة . م ٥٦٣ مدنى عدم مراعاة مواعيد التنبيه . أثره . تجدد العقد .

(٣) قضاء مستعجل .

الأحكام المستعجلة . وقتية . لاتحوز قوة الأمر المقضى ولا تلزم محكمة الموضوع عند الفصل فى أصل الحق .

١ - لئن كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد حدد فى بعض نصوصه الأحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار من وزير الإسكان ، ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الأولى من أنه يجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام الباب الأول منه كلها أو بعضها على القرى بناء على إقتراح المجلس المحلى للمحافظة بما لازمه أن وزير الإسكان والتعمير هو المختص دون غيره بإصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الأولى من هذا القانون ومن ثم فإن قرار رئيس الوحدة المحلية بمركز شبين القناطر رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٠ إذ نص على مد نطاق سريان أحكام الباب الأول من القانون المشار إليه على عزبة اليمن الكائنة بها العين محل النزاع يكون عديم الأثر لصدوره من سلطة غير مختصة بإصداره مما يكون معه قضاء الحكم المطعون فيه بأن العلاقة التأجيرية بين الطاعن والمطعون ضده الثانى بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٢/٥/١ فى وقت رفع الدعوى المطعون فى حكمها قد خضعت للإمتداد القانونى الذى ينص عليه القانون سالف الذكر إستناداً إلى ذلك القرار المشار إليه قد جاء مخالفاً للقانون .

٢ - التنبيه بالاخلاء هو تصرف قانونى صادر من جانب واحديتضمن رغبه صاحبه إستناداً إلى ارادته فى انتهاء الإيجار ويتحقق أثره بمجرد أن يعلن عن هذه الإرادة فى انتهاء العقد إلى المتعاقد الآخر فتنحل تبعا لذلك الرابطة العقديه التى كانت قائمة بينهما بعد فترة معينة . وكانت مواعيد التنبيه بالإخلاء كما أوردتها المادة ٥٦٣ من القانون المدنى ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على خلافها فى عقد الإيجار ، وكان تحديد هذه المدة مقررا لمصلحة الطرف الموجه إليه التنبيه حتى لا يفاجأ بما لم يكن فى حسبانه قبل أن يتهيأ لمواجهة ما يترتب على ذلك من وضع جديد فإن عدم التزام المؤجر بالمهلة المتفق عليها فى العقد للتنبيه بالإخلاء يترتب عليه ألا ينتج هذا التنبيه أثره ويتجدد العقد .

٣ - الأحكام المستعجلة وقتية لا تمس أصل الحق فلا تحوز حجيه أمام محكمة الموضوع التى تفصل فى أساس الحق المتنازع عليه وبالتالى فإنها لاتتقيد بما انتهى إليه قاضى الامور المستعجلة فى قضائه الوقتى القائم على مجرد تلمس الظاهر من الأوراق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق ، وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر ، والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما دعوى صار قيدها برقم ٥٩٨ سنة ٨٢ أمام محكمة بنها الابتدائية بعد إحالتها إلى هذه المحكمة طلب فيها الحكم بطرد المطعون ضدها الأولى من العين الموضحة بالصحيفة وذلك فى مواجهة المطعون ضده الثانى ، وقال فى بيان دعواه أنه صدر لصالحه حكم فى الدعوى رقم ٤٠٧ لسنة ١٩٨٩ مستعجل مستأنف بنها ضد هذا الأخير قضى بطرده من الشقة موضوع عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٢/٥/١ والكائنة بقرية اليمن مركز شبين القناطر ، وقد إستشكلت المطعون ضدها الأولى فى تنفيذ هذا الحكم بالإشكال رقم ١٧٩ سنة ١٩٨١ شبين القناطر على أساس أنها مطلقة المحكوم عليه وحاضنة أولاده فقضى لها بوقف التنفيذ ، بإعتبارها من الغير

وتعلق حقها بالعين محل التنفيذ ، وأضاف الطاعن أنه لما كان وضع يده هذه المطعون ضدها على عين النزاع وضع يد غاصب فقد أقام الدعوى بطلبه سالف البيان . أقامت المطعون ضدها الأولى دعوى فرعية على الطاعن طلبت فيها إلزامه بتحرير عقد إيجار لها عن الشقة محل النزاع . حكمت المحكمة برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بإثبات العلاقة الإيجارية بين الطاعن والمطعون ضدها الأولى عن الشقة محل النزاع . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف طنطا - مأمورية بنها - بالإستئنافين رقمى ٤٧١ ، ٤٧٧ لسنة ١٥ قضائية وبتاريخ ١٩٨٤/١/١٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به فى الدعوى الأصلية ، وبإلغائه فيما قضى به فى الدعوى الفرعية وبرفضها . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسه لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالأسباب الأول والثانى والرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب فى قضائه إلى سريان القانون رقم ٤٩لسنة ١٩٧٧ على عزبة اليمن الكائنة بها الشقة محل النزاع إستناداً إلى القرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٠ الصادر من رئيس الوحدة المحلية لمركز شبين القناطر الذى مد نطاق سريان ذلك القانون على العزبة المذكورة دون أن يطلع على هذا القرار مكتفيا بالإشارة إليه فى أسباب الحكم رقم ٤٠٧ سنة ١٩٨٠ مستأنف مستعجل بنها حال أن القانون المشار إليه لا يسرى على تلك القرية لعدم صدور قرار بذلك من وزير الإسكان

طبقاً للمادة الأولى من القانون المذكور ، كما ذهب إلى أن العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضدها الأولى كانت قائمة وقت رفع الدعوى المطعون فى حكمها كأثر لإمتداد سريان القانون سالف الذكر على الناحية الكائنة بها عين النزاع فى حين أن هذه العلاقة كانت قد إنتهت من ١٩٨٠/٥/١ بناء على التنبيه الموجه منه إلى المطعون ضده الثانى فى ١٩٨٠/٤/٦ بعدم رغبته فى تجديد عقد الإيجار ، وإعتبر الحكم أن هذا التنبيه حابط الأثر لعدم حصوله فى الميعاد المتفق عليه فى العقد حال أنه صحيح قانوناً لتمامه فى الموعد المنصوص عليه فى المادة ٥٦٣ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه ولئن كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد حددا فى بعض نصوصه الأحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار من وزير الإسكان ، ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الأولى من أنه يجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام الباب الأول منه كلها أو بعضها على القرى بناء على إقتراح المجلس المحلى للمحافظة بما لازمه أن وزير الإسكان والتعمير هو المختص دون غيره بإصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الأولى من هذا القانون ، ومن ثم فإن قرار رئيس الوحدة المحلية بمركز شبين القناطر رقم ٢٢ سنة ١٩٨٠ إذ نص على مد نطاق سريان أحكام الباب الأول من القانون المشار إليه على عزبة اليمن الكائنة بها العين محل النزاع يكون عديم الأثر لصدوره من سلطة غير مختصة بإصداره ، مما يكون معه قضاء الحكم المطعون فيه بأن العلاقة التأجيرية بين الطاعن والمطعون ضده الثانى بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٢/٥/١ فى وقت رفع الدعوى المطعون فى حكمها قد خضعت للإمتداد القانونى الذى ينص عليه القانون سالف الذكر إستناداً إلى ذلك القرار المشار إليه قد جاء مخالف للقانون ، إلا أنه لما كان هذا الحكم قد ذهب فى قضائه إلى أن البين من بنود عقد الإيجار المشار إليه وجود شرط بأنه إذا لم يحصل تنبيه من أحد الطرفين على الآخر قبل إنقضاء مدة

الإجارة بشهرين فيعتبر أنها قد تجددت وأن الطاعن لم يلتزم بهذا الشرط في الإنذار الذي وجهه إلى المطعون ضده الثاني (المستأجر) حيث أنذره في ١٩٨٠/٤/٦ وطلب إليه الإخلاء في ١٩٨٠/٥/١ الأمر الذي يكون معه هذا الإنذار حابط الأثر ولا قيمة له ، وإذا كان التنبيه بالإخلاء هو تصرف قانوني صادر من جانب واحد يتضمن رغبة صاحبة إستناداً إلى إرادته في إنهاء الإيجار ويتحقق أثره بمجرد أن يعلن عن هذه الإرادة في إنتهاء العقد إلى المتعاقد الآخر فتنحل تبعاً لذلك الرابطة العقدية التي كانت قائمة بينهما بعد فترة معينه ، وكانت مواعيد التنبيه بالإخلاء كما أوردتها المادة ٥٦٣ من القانون ليست من النظام العام فيجوز الإتفاق على خلافها في عقد الإيجار ، وكان تحديد هذه المدة مقرراً لمصلحة الطرف الموجه إليه التنبيه حتى لا يفاجأ بما لم يكن في حسبانه قبل أن يتهيأ لمواجهة ما يترتب على ذلك من وضع جديد فإن عدم إلتزام المؤجر بالمهلة المتفق عليها العقد للتنبيه بالإخلاء يترتب عليه ألا ينتج هذا التنبيه أثره ويتجدد العقد . لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الشأن صحيحاً في القانون وكافياً لحمل قضائه بالنسبة لبقاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٢/٥/١ قائماً وقت رفع الدعوى المطعون في حكمها فإن تعييبه في الدعامة الأخرى التي قام عليها قضاؤه يضحى غير منتج ، ومن ثم يكون النعي في غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه بطلانه لتهاتر أسبابه وفساده في الاستدلال ، وفي بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أن الحكم المستعجل ليست له حجيه أمام قاضي الموضوع وخلط بذلك بين الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٠٧ سنة ٨٠ مستأنف مستعجل بنها بطرد المطعون ضده الثاني - زوج المطعون ضدها الأولى - وبين الدعوى الموضوعية

التى أقامها الطاعن ضد هذين الاثنين بعد أن حصلت المطعن ضدها الأولى على حكم لصالحها بوقف تنفيذ ذلك الحكم المستعجل ضدها بإعتبارها من الغير إذ لو صح الإستشهاد بقاعدة أن الحكم المستعجل ليست له حجية أمام قاضى الموضوع فإن مجال تطبيق هذه القاعدة إنما يكون بصدد عدم جواز الإحتجاج علي الطاعن بالحكم الصادر فى الاشكال المقام من المطعون ضدها الأولى وعلى العكس ... لا يصح الاستشهاد بهذه القاعدة ضد الطاعن لأن الحكم المستعجل قد أصبح غير ذى جدوى بالنسبة له بعد صدور الحكم فى الإشكال لصالح المطعون ضدها الأولى بوقف تنفيذه . لإمكان حماية حقه بطرد المطعون ضدهما من العقار المملوك له والذى يتضرر من إستمرارهما شاغلين له بغير حق وعلى خلاف مقتضى القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت الأحكام المستعجلة وقتية لا تمس أصل الحق فلا تحوز حجية أمام محكمة الموضوع التى تفصل فى أساس الحق المتنازع عليه ، وبالتالى فإنها لا تتقيد بما إنتهى إليه قاضى الأمور المستعجلة فى قضائه الوقتى القائم على مجرد تلمس الظاهر من الأوراق ، وكان الطاعن فى معرض دفاعه بإنتهاء العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضدهما قد تمسك بحجية الحكم الصادر لصالحه قبل هذا الأخير فى الدعوى رقم ٤٠٧ سنة ١٩٨٠ مستعجل مستأنف بنها باعتبار أن المطعون ضدها الأولى تعتبر ممثلة فى هذه الدعوى لأنها كانت وقتذاك زوجًا للمحكوم عليه ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على هذا الدفاع من الطاعن مقرراً أن ذلك الحكم المستعجل ليست له حجية أمام قضاء الموضوع فإنه لا يكون قد خلط بين الحكم الصادر فى تلك الدعوى المستعجلة وبين الدعوى الموضوعية المطعون فى حكمها ، ومن ثم يضحى النعى عليه بما جاء فى سبب الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه التناقض فى الأسباب والخطأ فى تطبيق القانون وتأويله والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضدها الأولى تعتبر مستأجرة بالمشاركة مع زوجها المطعون ضده الثانى الذى قضى بطرده بالحكم رقم ٤٠٧ سنة ٨٠ مستعجل مستأنف بنها وترك الشقة محل النزاع جبرا وليس إختياراً ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن حق المطعون ضدها الأولى فى البقاء بشقة النزاع مستمد من المادة ٤ من القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ باعتبارها حاضنة حتى تنتهى الحضانه أو تتزوج وهو ما يعنى أن الحكم لم يعتبرها مستأجرة بالمشاركة مع زوجها على خلاف حكم القانون ، فضلا عن أن ذلك لا يتفق مع قضاء الحكم المطعون فيه فى الإستئناف رقم ٤٧٧ لسنة ١٥ ق بنها برفض الدعوى الفرعية المقامة من الزوجة المطعون ضدها الاولى بإعتبارها مستأجرة أصلية وشريكة لزوجها والذى إمتنع عليه الطعن فيه لصدور الحكم فى صالحه

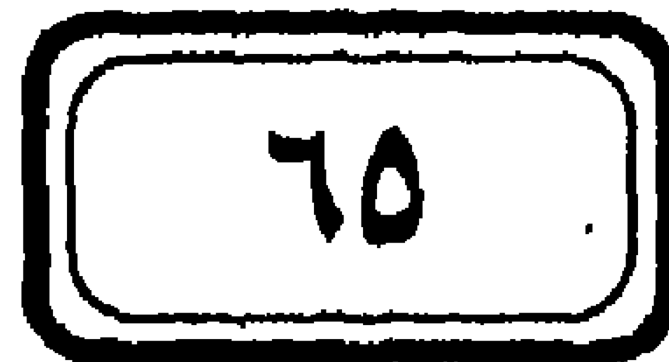
وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٢/٥/١ بين الطاعن والمطعون ضده الثانى عن شقة النزاع قد تحدد لعدم التزام المؤجر فى التنبيه بالاخلاء الموجه منه إلى هذا الأخير بالمهلة المتفق عليها فى العقد ، وكان الحكم قد أقام قضاءه بحق المطعون ضدها الأولى فى البقاء بالشقة محل النزاع على انها قد طلقت من زوجها وثبتت حضانتها لولديها منه فإنه يكون من حقها أن تستقل بالشقة بعد ترك المطعون ضده الثانى لها نفاذاً لحكم الطرد المستعجل الصادر قبله وذلك إستناداً للمادة ٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين

الأحوال الشخصية حتى تنتهى أو تتزوج وهو ما يتفق وصحيح القانون - لما كان ذلك وكان الحكم إتساقاً منه مع قضائه بإستمرار سريان عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٢/٥/١ قد قضى برفض الدعوى الفرعية المقامة من المطعون ضدها الأولى بطلب إثبات العلاقة الإيجارية بينهما وبين الطاعن وإلزامه بتحرير عقد إيجار لها عن الشقة محل النزاع فإن النعي عليه بالتناقض فى التسبيب يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، السيد السنباطى ، إبراهيم الطويلة و انور العاصى .



الطعن رقم ٢١٩٩ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ ، ٢) ملكية « إنتقال الملكية » اثر التسجيل . تسجيل . بيع « نقل الملكية » . شهر عقارى.

(١) الملكية فى المواد العقارية عدم إنتقالها سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل . مؤدى عدم التسجيل بقاء الملكية على ذمة المتصرف م ٩ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى .

(٢) النص فى القانون ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ على بناء منازل تمنح دون مقابل لأصحاب المسكن التى هدمت بكفر أحمد عبده بمدينة السويس . لا يترتب عليه بذاته إنتقال الملكية إليهم . مؤدى ذلك لزوم تسجيل التصرف باسم من منح إليه المسكن .

---

١ - مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير الا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف اليه فى الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها .

٢ - لما كان القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ ينص على أن « يفتح فى ميزانية السنة الحالية ١٩٥١ - ١٩٥٢ ....اعتماد اضافى قدره ....١٥ جنيه لبناء منازل تمنح بدون مقابل لاصحاب المساكن التى هدمت بكفر أحمد عبده بمدينة السويس . ويؤخذ هذا الاعتماد الاضافى من وفور الميزانية العامة » وكان هذا القانون لا يتضمن خروجا على الأصل العام الذى يقضى بعدم إنتقال الملكية فى المواد العقارية إلا بالتسجيل فإن مجرد النص فى ذلك القانون علي منح المنازل بدون مقابل لبعض الأشخاص لا يترتب عليه بذاته إنتقال الملكية إليهم وإنما يتعين لإنتقال الملكية أن يتم تسجيل التصرف بإسم من منح إليه المسكن وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية علي ذمة الدولة بإعتبارها المالكة الأصلية لعقار النزاع . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عقار النزاع مملوك للدولة وأن الملكية لم تنتقل بعد للبائعين ورتب على ذلك رفض الدعوى فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٤٨٢ لسنة ١٩٧٩ مدنى السويس الإبتدائية ضد المطعون عليهم الثلاثة الأول بطلب الحكم لهم - فى مواجهة

المطعون عليه الأخير - بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٦٦/١١/٢٥ ، وقالوا بياناً لذلك أن المطعون عليهم الثلاثة الأول باعوا إلى مورثهم ثلثي أرض وبناء المنزل المبين بالصحيفة لقاء ثمن قدره ٤٠٠ جنيه ، وقد آلت الملكية إلى البائعين بموجب القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ الصادر بمنح منازل بدون مقابل لأصحاب المساكن التى هدمت بكفر أحمد عبده بمدينة السويس، وإذ تعذر عليهم تسجيل عقد البيع فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٨٠/٣/٢٣ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ العقد .استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسماعيلية « مأمورية السويس » بالإستئناف رقم ٩٨ سنة ٣ق ، وبتاريخ ١٩٨٢/١٢/١٦ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالإسماعيلية لبيان مالك عقار النزاع وسند ملكيته ، وبعد أن قدم الخبير تقريريه حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٩ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع أن عين النزاع قد آلت ملكيتها للمطعون عليهم الثلاثة الأول بالقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ بإعتبارهم من ساكنى كفر أحمد عبده الذين هدمت مساكنهم إبان الإحتلال إلا أن الحكم إلتفت عن الرد على هذا الدفاع وإعتبر العقار لا يزال على ملك الدولة إستناداً إلى ما تضمنته سجلات مصلحة الأملاك من أن البائعين مستأجرين له ولم تنتقل إليهم ملكيته رغم أن هذه السجلات لم تعد لإثبات الملكية كما أنهم لا يحاجون بما دون فيها بحكم تبعيتها للمطعون عليه الأخير بما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف إليه فى الفترة من تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها ، لما كان ذلك وكان القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ ينص على أن « يفتح فى ميزانية السنة المالية ١٩٥١ - ١٩٥٢ .... إعتماد إضافى قدره ١٥٠٠٠٠ جنيه لبناء منازل تمنح بدون مقابل لأصحاب المساكن التى هدمت بكفر أحمد عبده بمدينة السويس ويؤخذ هذا الإعتماد الإضافي من وفور الميزانية العامة » وكان هذا القانون لا يتضمن خروجاً على الأصل العام الذى يقضى بعدم إنتقال الملكية فى المواد العقارية إلا بالتسجيل فإن مجرد النص فى ذلك القانون على منح المنازل بدون مقابل لبعض الأشخاص لا يترتب عليه بذاته إنتقال الملكية إليهم وإنما يتعين لإنتقال الملكية أن يتم تسجيل التصرف بأسم من منح إليه المسكن وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة الدولة بإعتبارها المالكة الأصلية لعقار النزاع . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن عقار النزاع مملوك للدولة وأن الملكية لم تنتقل بعد للبائعين ورتب على ذلك رفض الدعوى فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

////////////////////////

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح و محمد مختار اباظه .

٦٦

الطعن رقم ٩٧٦ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) دعوى « الخصوم فى الدعوى : إنعقاد الخصومة » . نقض .

الخصومة لا تنعقد إلا بين أحياء وإلا كانت معدومة . ثبوت أن احد المطعون عليهم قد توفى قبل رفع الطعن بالنقض .أثره . إعتبار الخصومة فى الطعن بالنسبة له منعدمة .

(٢) تجزئة . دعوى .

دعوى إسترداد الحصة المبيعه لأجنبى على الشيوع . عدم قابليتها للتجزئة . وجوب إختصام البائع والمشترى والمسترد أو ورثة من يتوفى منهم فى أية مرحلة من مراحلها كشرط لقبولها . إلتزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن بإختصام المحكوم عليه الذى لم يطعن مع زملائه . م ٢١٨ مرافعات . إختصام الطاعنين لباقى الورثة المحكوم عليهم من تلقاء نفسيهما . صحيح . علة ذلك .

(٣) اعمال تجارية « المحل التجارى » . ملكية .

الشريك فى المنقول الشائع أو فى المجموع من المال . حقه فى إسترداد الحصة الشائعة التى باعها شريك آخر لأجنبى قبل القسمة . م ٨٣٣ مدنى . مقصوده . كف الأجانب عن إقتحام حرم الشركاء فى ملكيتهم وجعلهم فى مأمن من دخيل يطرأ فيفسد عليهم محيطهم حق الشريك فى المحل التجارى بإعتباره منقولاً معنوياً فى استرداد الحصة المبيعه لأجنبى .

١ - الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة ومن ثم تكون معدومه فى مواجهة الخصم المتوفى وقت إقامتها ولا ترتب أثراً وإذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثانى قد توفى أثناء نظر الإستئناف وقبل رفع الطعن الماثل فإنه يتعين الحكم بإعتبار الخصومة فى الطعن بالنسبة له معدومه .

٢ - لئن كان الأصل فى دعوى إسترداد الحصة المبيعه لأجنبى على الشيوع أنها غير قابلة للتجزئة ولابد لقبولها من إختصام البائع والمشترى والمسترد أو ورثة من يتوفى منهم فى جميع مراحلها سواء فى أول درجة أو فى الإستئناف أو فى النقض وسواء أكان رافع الدعوى أو الطاعن فى الحكم هو البائع أو المشترى أو المسترد بحيث إذا رفعها ايهم فى اية مرحلة من مراحلها تلك ولم يخاصم أحد صاحبيه قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها إلا أنه إزاء عدم إستساغة تنافر المواقف بين المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة لا يحتمل بطبيعته سوى حل واحد يسرى عليهم جميعا فقد أوجب المشرع فى المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على المحكمة المنظور امامها الطعن أن تأمر الطاعن بإختصام المحكوم عليه الذى لم يطعن مع زملائه فى الحكم الصادر ضدهم وإذ بادر الطاعنان - وقد إنفرداً دون باقى المحكوم عليهم « ورثة البائع » بالطعن على الحكم الإستئنافى - إلى ذلك من تلقاء نفسيهما فإنهما يكونا قد حققا مراد القانون كاملاً مما يستقيم معه شكل الطعن وتكتمل معه موجبات قبوله .

٣ - النص فى المادة ٨٣٣ من القانون المدنى على أن « للشريك فى المنقول الشائع أوفى المجموع من المال أن يسترد قبل القسمة الحصة الشائعة التى باعها شريك غيره لأجنبى... » إنما قصد به كف الأجانب عن إقتحام حرم الشركاء فى ملكيتهم للمنقول الشائع أو المجموع من المال وجعلهم فى مامن من دخيل يطرأ فيفسد عليهم محيطهم ، لما كان ذلك وكان المحل التجارى وعلى ما يقضى به القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ يعتبر منقولاً معنوياً يشمل مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لمزاولة المهنة التجارية من إتصال بالعملاء وسمعة وإسم وعنوان تجارى وحق فى الإجارة وحقوق الملكية الأدبية والفنية

مستقلة عن المفردات المكونة لها ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المحل التجارى مثار النزاع مملوك على الشيوع لورثة المرحوم .... وليس من بينهم الطاعنين فيكون بيع أحد الشركاء حصته الشائعة فى هذا المحل لهما هو بيع لأجنبيين يجوز فيه لأى من الشركاء والآخرين حق إسترداد الحصة المبيعة عملاً بنص المادة المذكورة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من حكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على المطعون ضده الثانى .... والطاعنين الدعوى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى بورسعيد بطلب الحكم بأحقيتها فى إسترداد الحصة الشائعة فى المحل التجارى الكائن بالعقار رقم ٤ شارع الجمهورية قسم الشرق بمدينة بورسعيد والتى باعها الثانى إلى الاخيرين فى ١٩٧٨/٣/٢٦ لقاء ثمن قدره ألف جنيه بوصفها شريكة على الشيوع فى هذا المحل بحصة قدرها ٣ قيراط مشاعا ويحق لها استرداد الحصة المبيعة بعد سداد الثمن وملحقاته عملا بالمادة ٨٣٣ من القانون المدنى . وبتاريخ ١٩٨٠/٣/٣٠ اجابتها المحكمة إلى طلبها . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٨ لسنة ٢١ ق الاسماعيلية مأمورية بورسعيد وفى ١٩٨١/٣/١٩ حكمت المحكمة بانقطاع سير الخصومة لوفاة .... «المطعون ضده الثانى » وبصحيفة معلنة لورثته وللمطعون ضدها الأولى واصل الطاعنان السير فى الاستئناف . وفى ١٩٨٣/٣/٢٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض مختصمين المطعون ضدها الأولى والمرحوم............ وفى ١٩٨٥/١٢/١٤ ، ١٩٨٧/١٠/١٠ اعلن ورثة الاخير بصحيفة الطعن الماثل . قدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه من المقرر أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة ومن ثم تكون معدومة فى مواجهة الخصم المتوفى وقت إقامتها ولاترتب اثرا ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثانى قد توفى أثناء نظر الإستئناف وقبل رفع الطعن الماثل فأنه يتعين الحكم بإعتبار الخصومة فى الطعن بالنسبة له معدومة .

وحيث إنه ولئن كان الأصل فى دعوى إسترداد الحصة المبيعه لأجنبى على الشيوع أنها غير قابلة للتجزئة ولا بد لقبولها من إختصام البائع والمشترى والمسترد أو ورثة من يتوفى منهم فى جميع مراحلها سواء فى أول درجة أوفى الاستئناف أوفى النقض وسوء أكان رافع الدعوى أو الطاعن فى الحكم هو البائع او المشترى أو المسترد بحيث إذا رفعها أيهم فى أيه مرحلة من مراحلها تلك ولم يخاصم أحد صاحبيه قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها إلا انه إزاء عدم إستساغة تنافر المواقف بين المحكوم عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة .لايحتمل بطبيعته سوى حل واحد يسرى عليهم جميعاً فقد أوجب المشرع فى المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على المحكمة المنظور أمامها الطعن أن تامر الطاعن بإختصام المحكوم عليه الذى لم يطعن مع زملائه فى الحكم الصادر ضدهم ، وإذ بادر الطاعنان - وقد انفردا دون باقى المحكوم عليهم « ورثة البائع » بالطعن على الحكم الإستئنافى - إلى ذلك من تلقاء نفسيهما فإنهما يكونا قد حققاً مراد القانون كاملاً مما يستقيم معه شكل الطعن وتكتمل معه موجبات قبوله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى بها الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الإستئناف بصورية عقد شركة التضامن المبرم بينهما والمطعون ضدها الأولى وآخر وأنه حرر ستراً لإستئجارهما منها المحل من الباطن ودللا على ذلك بالقرار الصادر منها فى ١٩٧٥/٦/٢٥ والذى تقرفيه بعدم مساهمتها فى رأس مال الشركة وأنها لا تستحق قبلهما سو ى

ثلاثين جنيها شهرياً كأجرة دون المشاركة فى الأرباح والخسائر وهو ما يترتب عليه بطلان عقد الشركة عملاً بالمادة ١/٥١٥ من القانون المدنى وقدما تأييداً لهذا الدفاع ذلك الإقرار وإيصالات قبض المطعون ضدها الأولى لتلك الأجرة إلاأن المحكمة اطرحت ذلك الإقرار - بمقولة أنه غير قضائى - ولم تعن بتحقيق دفاعهماوإعطاء العقد التكييف القانونى الصحيح .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن ما نصت عليه المادة ٨٣٣ من القانون المدنى من أن « للشريك فى المنقول الشائع أو فى المجموع من المال أن يسترد قبل القسمة الحصة الشائعة التى باعها شريك غيره لأجنبى .... » انما قصد به كف الأجانب عن إقتحام حرم الشركاء فى ملكيتهم للمنقول الشائع أو المجموع من المال وجعلهم فى مأمن من دخيل يطرأ فيفسد عليهم محيطهم لما كان ذلك وكان المحل التجارى وعلى ما يقضى به القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ يعتبر منقولاً معنوياً يشمل مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لمزاولة المهنة التجارية من إتصال بالعملاء وسمعة واسم وعنوان تجارى وحق فى الإجاره وحقوق الملكية الأدبية والفنية مستقلة عن المفردات المكونة لها ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المحل التجارى مثار النزاع مملوك على الشيوع لورثة المرحوم .... وليس من بينهم الطاعنين فيكون بيع أحد الشركاء حصته الشائعة فى هذا المحل لهما هو بيع لأجنبيين يجوز فيه لأى من الشركاء الآخرين حق إسترداد الحصة المبيعة عملاً بنص المادة المذكورة ولا ينال من ذلك ما تمسك به الطاعنان من أن حقيقة العلاقة بينهما وبين المطعون ضدها الأولى هى إجارة المكان خالياً لأن هذه الإجارة بفرض قيامها لا تخلع عليهما صفة المشاركة فى الملكية الشائعة للمحل التجارى بوصفه منقولاً معنوياً بل يظلا أجنبيين عن الشركاء فيه ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإن النعى عليه - إيا كان وجه الرأى فيه - يعدو غير منتج .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

٦٧

الطعن رقم ١٥٣٧ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) مسئولية « مسئولية الناقل الجوى » . معاهدات . نقل « نقل جوى » .

(١) مسئولية الناقل الجوى . لا تنقضى ولاتنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أو المكان المتفق عليه . دفع هذه المسئولية . شرطه . إثبات الناقل وتابعيه اتخاذهم التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفاء طبقا للقواعد العامة . التسليم لمخازن الجمارك لا ينهى مسئولية الناقل . المادتين ١٨ ، ٢٠ من اتفاقية فارسوفيا المعدلة ببروتوكول لاهاى والتى وافقت مصر عليها . علة ذلك .

(٢) إيداع رسالة النزاع كاملة مخارن الجمارك . لا يعفى الناقل من مسئوليته عن فقدها أو تلفها داخل تلك المخازن ولا يعتبر بذاته من قبيل القوة القاهرة . علة ذلك . خلو الأوراق مما يدل على اخطار الطاعنة (الناقلة) المرسل إليه بمجرد وصول البضاعة وعند إيداعها بالمخازن . يعد خطأ تسبب فى بقاء الرسالة بمخازن الجمارك فترة طويلة مما عرضها للفقد . مؤدى ذلك . فعل الغير المدعى به لا يعتبر السبب الوحيد للحادث الذى من شأنه اعفاء الناقلة من مسئوليتها .

١ - النص فى المادة ١٨ من اتفاقية فارسوفيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاى فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٢ والتى وافقت مصر عليها بالقانونين ٥٩٣ ، ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ على أن « يكون الناقل مسئولا عن الضرر الذى يقع فى حالة تحطيم أو ضياع أو تلف أمتعه مسجلة أو بضائع ، إذا كانت الحادثة التى تولد منها الضرر قد وقعت خلال النقل الجوى » وأن النقل الجوى وفقا لفحوى الشطرة السابقة « يتضمن المدة التى تكون فيها الأمتعة أو البضائع فى حراسة الناقل ، سواء كا ذلك فى مطار أو على متن طائرة أو فى أى مكان آخر عند الهبوط خارج المطار » وفى المادة ٢٠ على أن « لا يكون الناقل مسئولا إذا أثبت أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها » يدل على أن مسئولية الناقل الجوى لا تنقضى ولا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أو المكان المتفق عليه ولاترتفع مسئوليتة هذه إلا إذا اثبت أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفاء طبقا للقواعد العامة . ذلك أن البين من مطالعة أحكام هذه الاتفاقية فى ضوء الاعمال التحضيرية لها سواء فى مشروع باريس سنة ١٩٢٥ أو فى لجنة الخبراء سنة ١٩٢٧ والمشروع النهائى ومادار فى لجنة الصياغة ، أن مسئولية الناقل الجوى مسئولية من نوع خاص لها احكامها المتميزة تقررت للتوفيق بين مصالح متعارضة مصالح شركات الطيران ومصالح الشاحنين ، مسئولية عمادها التزام الناقل بكفالة سلامة الشئ المنقول والمحافظة عليه أثناء فترة النقل الجوى حتى يتم تسليمها إلى المرسل إليه أو نائبه القانونى ، وباعتبار أنها تظل فى حراسته بالمعنى القانونى فى حكم المادة ١٨ سالفة البيان أى تحت سيطرته الفعلية وقدرته على التصرف فيها أو فى شأنها طوال فترة هذا النقل التى تشمل فترة وجود بضاعة داخل المخازن الجمركية حتى لو توقف

عن ممارسة سيطرتة المادية عليها أولم يمارسها هو بشخصه طالما بقيت له السيطرة القانونية ومن ثم فان مسئوليتة عنها لا تنتهى بتسليمها إلى السلطات الجمركية وإيداعها مخازنها أيا كان مديرها أو المشرف عليها إذ لا تعتبر مصلحة الجمارك نائبة عن المرسل إليه فى استلام البضاعة وأنما تتسلمها بناء على الحق المخول لها بالقانون ابتغاء تحقيق مصلحة خاصة بها هى استيفاء الرسوم المستحقة عليها ولذلك لا ينقضى عقد النقل الجوى بهذا التسليم ولاتبرأ به ذمة الناقل قبل المرسل إليه الذى لا يستطيع استلام البضاعة إلا بأمر وإذن الناقل الجوى صاحب السيطرة القانونية عليها ، يؤكد ذلك مانصت عليه المادة الثانية من مشروع باريس سنة ١٩٢٥ من تحديد لفترة النقل الجوى بأنها تبدأ بدخول الركاب أو الأمتعة أو البضائع مطار القيام وحتى لحظة الخروج من مطار الوصول ، وقد استقر ذلك التحديد فى لجنة الخبراء وتضمنته المادة الخامسة من المشروع النهائى للاتفاقية ، وما انتهى إليه كل من القضاء الفرنسى والبلجيكى من ان فترة النقل لاتنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى مطار الوصول وتدخل فترة وجود البضاعة داخل المنطقة الجمركية فى نطاق مسئولية الناقل طبقا للمادة ٢/١٨ من الاتفاقية ، وهو ما استقر عليه القضاء الامريكى فى ظل هذه الاتفاقية التى وافقت عليها الولايات المتحده الأمريكية فى ١٩٣٤/٧/٣١ وعلى بروتوكول لاهاى سنة ١٩٥٥ فى ١٩٥٦/٦/٢٨حيث خلص هذا القضاء إلى الناقل يظل مسئولا عن البضاعة التى تعهد بنقلها أثناء فترة النقل إلى أن يتم تسليمها فى مطار الوصول إلى المرسل إليه حتى توقف عن ممارسة السيطرة المادية عليها .

٢ - لما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة وإن كانت قد أودعت رسالة النزاع كاملة مخازن الجمارك إلا أن ذلك لا يعفيها من مسئوليتها عن فقدها داخل تلك المخازن بحسبان أنها مازالت فى حراستها القانونية ،

وكان من المقرر فى هذه المحكمة أنه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة عدم امكان توقعه واستحالة دفعه ، وكان توقع فقد البضاعة أو تلفها كلها أو بعضها داخل المخازن الجمركية امرا متوقعا ومألوفاً ومن ثم فإنه لا يعتبر بذاته من قبيل القوة القاهرة ولا يعفى الطاعنة من مسئوليتها عن فقد البضاعة كما أنه يشترط فى فعل الغير كسبب للإعفاء من ميسئولية الناقل أن يكون هو السبب الوحيد للحادث ، وإذ كانت الأوراق قد خلت مما يدل على إخطار الطاعنة المرسل إليه بمجرد وصول البضاعة عند إيداعها مخازن الجمارك فى ١٩٧٦/٢/٢٤ مخالفة بذلك حكم المادة ٢/١٣ من الاتفاقية المذكورة وحتى تاريخ إصدارها إذن تسليم البضاعة إلى المرسل إليه أى بعد أكثر من أربعة شهور وهو ما يعد منها خطأ تسبب فى بقاء الرسالة بمخازن الجمرك تلك الفترة الطويلة مما عرضها للفقد فان فعل الغير المدعى به لا يعتبر السبب الوحيد للحادث الذى من شأنه إعفاء الطاعنة من مسئوليتها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨ تجارى كلى جنوب القاهرة على الشركة الطاعنة بطلب الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ٥٨٦ جنيه وفوائده القانونية ، وقالت بيانا لذلك أن الأخيرة

قامت بنقل رسالة خراطيم قطنية لحساب شركة مصر حلوان للغزل والنسيج من ميناء لندن الجوى إلى ميناء القاهرة الجوى على إحدى طائراتها بموجب سند شحن ولدى وصول الطائرة إلى ميناء القاهرة الدولى فى ١٩٧٦/٢/٢٤ تبين أن بها عجزا قيمته ٥٨٦ جنيه صدر عنه إذن تسليم تسأل عنه الطاعنة ، وإذ أحالت المستورده حقها فى التعويض عنه إلى المطعون ضدها بمقتضى حوالة حق ، فقد أقامت الدعوى بطلباتها السالفة ، وبتاريخ ١٩٧٨/٥/١٤ ندبت محكمة أول درجة خبيرا فى الدعوى ، وبعد ان قدم تقريره قضت فى ١٩٨١/٣/٢٢ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدها مبلغا من الجنيهات المصرية يعادل ما يحتويه مبلغ ٣٢١٢٥ فرنك فرنسى من الذهب طبقا للمبين بأسباب الحكم وفى حدود المبلغ المطلوب . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٥ لسنة ٩٨ق أمام محكمة استئناف القاهرة التى قضت فى ١٩٨٢/٣/٢٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بثانيهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ أقام قضاءه بمسئوليتها عن فقد رسالة النزاع على التزامها بحراسة البضاعة فى ميناء الوصول حتى يتم تسليمها إلى المرسل إليه مغفلا الرد على ما تمسكت به من انتهاء عقد النقل الجوى بوضع البضاعة تحت تصرف المرسل إليه فى رصيف المطار لكى يتسلمها بعد التخليص عليها جمركيا لالتزام قائد الطائرة بإيداعها المخازن الجمركية التى تتولى إدارتها والاشراف عليها شركة مصر للطيران ، بما يخرجها من حوزتها إلى حيازة الأخيرة حيث لا سلطان لها عليها بما يكون معه فقد البضاعة بسبب القوة القاهرة أو فعل الغير مما ينفى مسئوليتها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٨ من اتفاقية فارسوفيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاى فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٥ والتى وافقت مصر عليها بالقانونين ٥٩٣ ، ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ على أن « يكون الناقل مسئولا عن الضرر الذى يقع فى حالة تحطيم أو ضياع أوتلف أمتعه مسجلة أو بضائع ، إذا كانت الحادثة التى تولد منها الضرر قد وقعت خلال النقل الجوى وأن « النقل الجوى وفقا لفحوى الشطرة السابقة يتضمن المدة التى تكون فيها الأمتعه أو البضائع فى حراسة الناقل ، سواء كان ذلك فى مطار أو على متن طائرة أو فى أى مكان آخر عند الهبوط خارج المطار » وفى المادة ٢٠ على أن « لا يكون الناقل مسئولاً إذا أثبت أنه وتابعيه قد إتخذوا كل التدابير اللازمه لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذها ، يدل على أن مسئولية الناقل الجوى لا تنقضي ولا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أو المكان المتفق عليه ولا ترتفع مسئوليته هذه إلا إذا أثبت أنه وتابعيه قد إتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم إتخاذها أو قام به أو لديه سبب آخر من أسباب الاعفاء طبقاً للقواعد العامة . ذلك أن البين من مطالعة أحكام هذه الإتفاقية فى ضؤ الأعمال التحضيرية لها سواء فى مشروع باريس سنة ١٩٢٥ أو فى لجنة الخبراء CITEJA سنة ١٩٢٧ والمشروع النهائى ومادار فى لجنة الصياغة ، أن مسئولية الناقل الجوى مسئولية من نوع خاص لها أحكامها المتميزة تقررت للتوفيق بين مصالح متعارضه مع مصالح شركات الطيران ومصالح الشاحنين ، مسئولية عمادها إلتزام الناقل بكفالة سلامة الشئ المنقول والمحافظة عليه أثناء فترة النقل الجوى حتى يتم تسليمها إلى المرسل إليه أو نائبه القانونى ، وباعتبار أنها تظل فى حراسته بالمعنى القانونى فى حكم المادة ١٨ سالفة البيان أى تحت سيطرته الفعلية وقدرته على التصرف فيها أو فى شأنها طوال فترة

هذا النقل التى تشمل فترة وجود بضاعة داخل المخازن الجمركية حتى لو توقف عن ممارسة سيطرته المادية عليها أو لم يمارسها هو بشخصه طالما بقيت له السطيرة القانونية ومن ثم فإن مسئوليتة عنها لا تنتهى بتسليمها إلى السلطات الجمركية وإيداعها مخازنها أيا كان مديرها أو المشرف عليها إذ لا تعتبر مصلحة الجمارك نائبة عن المرسل إليه فى إستلام البضاعة وإنما تتسلمها بناء على الحق المخول لها بالقانون إبتغاء تحقيق مصلحة خاصة بها هى إستيفاء الرسوم المستحقة عليها ولذلك لا ينقضى عقد النقل الجوى بهذا التسليم ولا تبرأ به ذمة الناقل قبل المرسل إليه الذى لا يستطيع إستلام البضاعة إلا بأمر وإذن الناقل الجوى صاحب السيطرة القانونية عليها ، يؤكد ذلك ما نصت عليه المادة الثانية من مشروع باريس سنة ١٩٢٥ من تحديد لفترة النقل الجوى بأنها تبدأ بدخول الركاب أو الأمتعة أو البضائع مطار القيام وحتى لحظة الخروج من مطار الوصول ، وقد إستقر ذلك التحديد فى لجنة الخبراء وتضمنته المادة الخامسة من المشروع النهائى للإتفاقية ، وما إنتهى إليه كل من القضاء الفرنسى والبلجيكى من أن فترة النقل لا تنتهى إلا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى مطار الوصول وتدخل فترة وجود البضاعة داخل المنطقة الجمركية فى نطاق مسئولية الناقل طبقاً للمادة ٢/١٨ من الإتفاقية ، وهو ما إستقر عليه القضاء الأمريكى فى ظل هذه الإتفاقية التى وافقت عليها الولايات المتحدة الأمريكية فى ١٩٣٤/٧/٣١ وعلى بروتوكول لاهاى سنة ١٩٥٥ فى ١٩٥٦/٦/٢٨ حيث خلص هذا القضاء إلى أن الناقل يظل مسئولاً عن البضاعة التى تعهد بنقلها أثناء فترة النقل إلى أن يتم تسليمها فى مطار الوصول إلى المرسل إليه حتى لو توقف عن ممارسة السيطره المادية عليها . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة وإن كانت قد أودعت رسالة النزاع كاملة مخازن

الجمارك إلا أن ذلك لا يعفيها من مسئوليتها عن فقدها داخل تلك المخازن بحسبان أنها مازالت فى حراستها القانونيه ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط لإعتبار الحادث قوة قاهرة عدمَ إمكان توقعه وإستحالة دفعه ، وكان توقع فقد البضاعة أو تلفها كلها أو بعضها داخل المخازن الجمركية أمراً متوقعاً ومألوفاً ومن ثم فإنه لا يعتبر بذاته من قبيل القوة القاهرة ولا يعفى الطاعنة من مسئوليتها عن فقد البضاعة كما أنه يشترط فى فعل الغير كسبب للإعفاء من مسئولية الناقل أن يكون هو السبب الوحيد للحادث ، وإذ كانت الأوراق قد خلت مما يدل على إخطار الطاعنة المرسل إليه بمجرد وصول البضاعة عن إيداعها مخازن الجمارك فى ١٩٧٦/٢/٢٤ مخالفة بذلك حكم المادة ٢/١٣ من الإتفاقية المذكورة وحتى تاريخ إصدارها إذن تسليم البضاعة إلى المرسل إليه أى بعد أكثر من أربعة شهور وهو ما يعد منها خطأ تسبب فى بقاء الرسالة بمخازن الجمرك تلك الفترة الطويلة مما عرضها للفقد فإن فعل الغير المدعى به لا يعتبر السبب الوحيد للحادث الذى من شأنه إعفاء الطاعنة من مسئوليتها ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى مسئولية الطاعنة عن فقد رسالة النزاع ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون لما تقدم فى غير محله .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الأول مخالفة الحكم المطعون فيه للثابت بالأوراق إذ أقام قضاءه على ثبوت وجود عجز بالرسالة عند إيداع الطاعنة لها مخازن الجمارك فى حين أن الثابت من التقرير النهائى للخبير المنتدب فى الدعوى أن البضاعة أودعت المخازن كاملة وأنها فقدت أثناء وجودها بها .

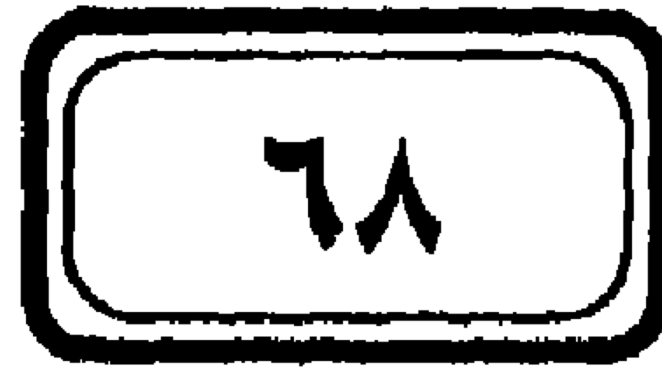
وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه وقد خلصت المحكمة إلى أن مسئولية الطاعنة عن البضاعة لا تنتهى بتسليمها إلى السلطات الجمركية

وإيداعها مخازنها ولا تنقضى إلا بتسليمها إلى المرسل إليه ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه تقريره خطأ ثبوت عجز بها عند إيداعها تلك المخازن يكون غير منتج .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، كمال نافع و يحيى عارف



الطعن رقم ١٦٣١ لسنة ٥١ القضائية :

(١) حكم « الطعن فى الحكم » « ميعاد الطعن » . نقض « إجراءات الطعن » . « ميعاد الطعن » .

بدء ميعاد الطعن بالنقض كأصل من تاريخ صدور الحكم . الإستثناء.بدئه من تاريخ إعلانه . م ٢١٣ مرافعات . تخلف الطاعن عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الإستئناف دون أن يقدم مذكرة بدفاعه . أثره .

(٢) إعلان « تغيير الموطن » . موطن .

الغاء الخصم موطنه الإصلى أو المختار دون إخطار خصمه . أثره . صحة إعلانه فيه . م ٢/١٢ مرافعات .

(٣ - ٥) إيجار « إيجار الأماكن » « الإخلاء للتغيير فى إستعمال العين المؤجرة » . إثبات « قواعد الإثبات » « عبء الإثبات » . نظام عام . نقض « اسباب الطعن » .

٣ - حق المؤجر فى إخلاء المستاجر للتغيير فى وجه إستعمال العين المؤجرة . م ٢٣/ج ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابله للمادة ٣١ج ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . رهين بتحقق الضرر . عبء إثباته. وقوعه على عاتق المؤجر .

٤ - قواعد الإثبات . عدم تعلقها بالنظام العام . سكوت الخصم عن الإعتراض على الإجراء . إعتباره قبولاً ضمنياً له . شرطه . أن يكون فى مكنته أبداء الإعتراض عليه .

٥ - تخلف الطاعن عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة الإستئناف وعدم تمكنه من الإعتراض على إجراءات التحقيق وتكليفه بإثبات إنتفاء حصول ضرر بالمؤجر من تغييره إستعمال العين المؤجرة حالة كون الأخير هو المكلف بإثبات الضرر . أثره . حقه فى إبداء هذا الإعتراض لأول مرة أمام محكمة النقض .

//////////////////////

١ - إذ كان ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ سريانه إعمالاً للمادة ٢١٣ من قانون المرافعات من تاريخ صدور الحكم محل الطعن إلا أن هذا الميعاد يبدأ سريانه من تاريخ إعلان الحكم فى أحوال معينة وردت على سبيل الحصر منها تخلف المحكوم عليه عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الاستئناف دون أن يقدم مذكرة بدفاعه . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الاستئناف دون أن يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعان الطعن يظل مفتوحاً أمامه رغم إنقضاء مدة تزيد على ستين يوماً علي تاريخ صدور الحكم .

٢ - النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قانون المرافعات على أنه « إذا ألغى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه » يدل على أن أى تغيير فى الموطن ينبغى الإفصاح عنه وإخطار الخصم الأخر به وإلا صح إعلانه فيه .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن حق المؤجر فى طلب الإخلاء وفقاً لحكم المادة ٢٣ ج من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الواجب التطبيق على موضوع الدعوى - والمقابلة للمادة ٣١/ج من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - لايقوم بمجرد الإستعمال المحظور على المستأجر بل يشترط أن يقع عنه ضرر بالمؤجربحيث إذا إنتفى الضرر إمتنع الحكم بالإخلاء ويقع عبء إثبات الضرر وفقاً للقواعد العامة على عاتق مدعيه المؤجر .

٤ - المقرر أن قواعد الإثبات لا تتعلق بالنظام العام مما يجيز الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً ولئن كان سكوت الخصم عن الإعتراض على الإجراء يعد قبولاً ضمناً له إلا أن شرط ذلك أن يكون فى مكنته إبداء الأعتراض عليه .

٥ - إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تخلف عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة الإستئناف ولم يقدم مذكرة بدفاعه . ومن ثم لم يكن فى مكنته الإعتراض على اجراءات التحقيق التى أمرت بها ليثبت إنتفاء حصول ضرر بالمؤجر من تغييره إستعمال العين المؤجرة إلى مكتب لتعليم قيادة السيارات ويحق له من ثم الاعتراض عليها - ولو لأول مرة - أمام هذه المحكمة وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء إستناداً إلى افتراض وقوع ضرر بالمؤجر من مجرد عجز الطاعن - المستأجر - عن إثبات إنتفاء حصول الضرر حال أن المؤجر - وهو المكلف بإثبات الضرر - لم يقدم دليلاً على حصوله فإنه يكون قد خالف القانون بنقله عبء الإثبات .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٤٠٧٨ سنة ٧٥ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء العين المؤجرة للطاعن بالعقد المؤرخ ١٩٦٩/٢/٤ لتأجيره وإياها مفروشة من الباطن إلى المطعون ضده الثانى وتغييره الغرض من إستعمالها من مسكن إلى مكتب لتعليم قيادة السيارات بالمخالفة لعنصرى عقد الإيجار . قضت المحكمة برفض الدعوى ، إستأنف المطعون ضده الأول بالإستئناف رقم ١٦٣٢ سنة ٩٤ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨١/١/١٤ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبالإخلاء ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، ودفع المطعون ضده الأول بعدم قبول الطعن لتقديمه بعد الميعاد ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده الأول أن صحيفة الطعن أودعت بعد أكثر من ستين يوماً من تاريخ صدور الحكم .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ، ذلك أنه وإعمالا للمادة ٢١٣ من قانون المرافعات فإنه وإن كان ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ سريانه من تاريخ صدور الحكم محل الطعن ، إلا أن هذا الميعاد يبدأ سريانه من تاريخ إعلان الحكم فى حالات معينة وردت على سبيل الحصر منها تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه دون أن يقدم مذكرة بدفاعه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الإستئناف دون أن يقدم مذكرة بدفاعه ، فإن ميعاد الطعن بالنقض يظل مفتوحاً أمامه رغم إنقضاء مدة تزيد على ستين يوماً على تاريخ صدور الحكم .

وحيث إنه - ولما تقدم - يكون الطعن قد إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيانهما يقول أن المطعون ضده الأول « المؤجر » تعمد توجيه إعلانه بصحيفة الإستئناف وإعادة الإعلان وإعلانى الحكمين التمهيديين وإعلان تجديد الدعوى من الشطب فى الإستئناف علي شقة النزاع رغم علمه اليقينى بغلق الشقة وأن أحداً لا يقيم فيها منذ صدور الحكم الإبتدائي وإقامته فى مدينة الرياض حيث يعمل بها . ومن ثم تكون جميع هذه الإعلانات باطلة ويكون الحكم الذى أستند إليها باطلاً بطلاناً يصل إلى حد الإنعدام فضلا عن أنه يترتب على عدم إعلانه بصحيفة الإستئناف إعلاناً صحيحاً إعتبار الإستئناف كأن لم يكن وفقاً للمادة ٧٠ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٢ من قانون المرافعات على أنه « إذا ألغى الخصم موطنه الأصلى أو المختار ولم يخبر خصمه بذلك صح إعلانه فيه » يدل على أن أى تغيير للموطن ينبغى الإفصاح عنه وإخطار الخصم الآخر به وإلا صح إعلانه فيه ، ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن أعلن لشخصه بصحيفة إفتتاح الدعوى بموطنه الكائن بشقة النزاع ، وكان لم يتحد بأنه أخطر المطعون ضده بتغيير موطنه هذا بعد صدور الحكم الإبتدائى ، ومن ثم يصح إعلانه فيه إبان تداول الدعوى أمام محكمة الإستئناف ، وإذ إعتد الحكم المطعون فيه بصحة الإعلانات الموجهه إلى الطاعن بذات الموطن سواء بصحيفة الاستئناف أو بإعادة الإعلان وبالحكمين التمهيديين وبتجديد الاستئناف من الشطب ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقة ويكون النعى ببطلان الحكم لابتنائه على إجراء باطل على غير أساس

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تفسير القانون وتأويله ويقول فى بيانه أن الحكم إفترض وقوع الضرر بالمطعون ضده المؤجر من مجرد تغيير الغرض من إستعمال العين المؤجرة إلى مكتب لتعليم قيادة السيارات وكلفت المحكمة الاستئنافية الطاعن - المستأجر - بإثبات إنتفاء حصول الضرر بالمطعون ضده - المؤجر - حال أن عبء إثبات حصول الضرر بالمؤجر يقع حتما على عاتق الأخير ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه - وقد إستند إلى هذا الإفتراض الخاطئ معيباً بالبطلان بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه ولما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن حق المؤجر فى طلب الإخلاء وفقاً لحكم المادة ٢٣ ج من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ الواجب التطبيق على موضوع الدعوى - والمقابلة للمادة ٣١ ج من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ - لا يقوم بمجرد الإستعمال المحظور على المستأجر بل يشترط أن يقع عنه ضرر للمؤجر بحيث إذا انتفى الضرر إمتنع الحكم بالإخلاء ويقع عبء إثبات الضرر وفقاً للقواعد العامة - على عاتق مدعية المؤجر وكان من المقرر أيضا أن قواعد الإثبات لا تتعلق بالنظام العام مما يجيز الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً ، ولئن كان سكوت الخصم عن الإعتراض على الإجراء يعد قبولاً ضمنياً له إلا أن شرط ذلك أن يكون فى مكنته إبداء الإعتراض عليه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تخلف عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة الاستئناف ولم يقدم مذكرة بدفاعه ومن ثم لم يكن فى مكنته الإعتراض على اجراءات التحقيق التى أمرت بها ليثبت إنتفاء حصول ضرر بالمؤجر من تغييره إستعمال العين المؤجرة إلى مكتب لتعليم قيادة السيارات ويحق له من ثم الاعتراض عليها - ولو لأول مرة - أمام هذه المحكمة ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه

بالإخلاء إستناداً إلى افتراض وقوع ضرر بالمؤجر من مجرد عجز الطاعن - المستأجر عن إثبات إنتفاء حصول الضرر حال أن المؤجر - وهو المكلف بإثبات الضرر. لم يقدم دليلاً على حصوله ، فإنه يكون قد خالف القانون بنقله عبء الإثبات . مما يعيبه ويوجب نقضه ، على أن يكون مع النقض الاحالة .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فهمى الخياط نائب رئيس المحكمة ، كمال نافع ، يحيى عارف وكمال محمد مراد .

٦٩

الطعن رقم ٢٤٢٣ لسنة ٥٤ القضائية :

(١ ، ٢) إختصاص « الإختصاص الولائى » . اموال « اموال عامة » .

(١) الأموال العامة فى القانون المدنى . ماهيتها . م ٨٧ مدنى .

الشواطىء تعد من قبيل الأموال العامة . إعتبار الترخيص بها من الإعمال الإدارية .

(٢) الترخيص فى إشغال قطعة أرض بشاطىء محافظة بورسعيد وتحديد مقابل للإنتفاع بها . إعتبارة من الأعمال الإدارية . إختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعة بشأنه دون المحاكم العادية .

(٣) إختصاص « مسائل عامة » . نقض « الحكم فى الطعن » .

نقض الحكم لمخالفة قواعد الإختصاص . إقتصار مهمة محكمة النقض على القضاء فى مسألة الإختصاص . عند الإقتضاء تعين المحكمة الواجب التداعى اليها بإجراءات جديدة م ١/٢٦٩ مرافعات .

١ - المادة ٨٧ من القانون المدنى نصت على أنه « تعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات التى للدولة والأشخاص الإعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أوبمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص » وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الشواطئ تعتبر فى حكم المادة ٨٧ سالفة الذكر من الأموال العامة وأن الترخيص بالإنتفاع بها يعتبر من الأعمال الإدارية .

٢- إذ كان محل العقد سند الدعوى - على ما هو ثابت بالبند الاول منه - هو الترخيص فى أشغال قطعة أرض فضاء من أملاك محافظة بور سعيد الواقعة بالقنال الداخلى بقصد إستعمالها فى سحب وتصليح مراكب الصيد والفلايك وإتفق فى البند الثالث منه على تحديد مقابل الإنتفاع بمبلغ معين للمتر وأنه يجوز للمطعون ضده الأول زيادة هذا المقابل من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه وجاء فى البند العاشر منه أنه يجوز للمحافظ إلغاء الترخيص للمنفعة العامة . ومن ثم فإن هذا العقد لا يعدو أن يكون ترخيصاً بالإنتفاع بهذه الأرض بإعتبارها من الشواطئ أى من الأموال العامة وهو بذلك يعد عملاً إدارياً ولا ولاية للمحاكم العادية فى نظر المنازعة بشأنه وينعقد الإختصاص بالفصل فيها للقضاء الإدارى عملاً بالمادة ١١/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٢

٣ - المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات تنص على أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الإختصاص تقتصر المحكمة على الفصل فى مسألة الإختصاص وعند الإقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن وآخرين أقاموا الدعوى رقم ١٥٦ سنة ١٩٨١ بور سعيد الإبتدائية بطلب الحكم بعدم أحقية المطعون ضده بصفته فى مطالبتهم بأجرة تزيد عن الأجرة المتفق عليها بالعقد المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ المتضمن الترخيص لهم فى إستغلال مساحة الأرض الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة والكائن بمنطقة القنال الداخلى بمدينة بور سعيد . دفع المطعون ضده بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى . حكمت المحكمة برفض الدفع وبرفض الدعوى . استأنف الطاعن والمطعون ضدهم عدا الأول بالاستئناف رقم ٢٦٤ سنة ٣٣ ق الاسماعيلية مأمورية بورسعيد وتمسك المطعون ضده الأول بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى وبتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٧ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبعدم أحقية المطعون ضده الأول بصفته فى المطالبة بالزيادة فى الأجرة إلا بعد مضي ستة أشهر من تاريخ الاخطار بزيادة المقابل ، طعن الطاعن وآخرين فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها دفعت النيابة بعدم إختصاص القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى .

وحيث إن المحكمة قضت بجلستها المعقودة فى ١٩٨٨/١٢/٢٦ بعدم قبول الطعن المرفوع من الطاعن وأمرته بإختصامهم فقام بتنفيذ ما أمرت به المحكمة

وحيث إنه - ولما تقدم يكون الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة بعدم إختصاص القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى فى محله ذلك أن المادة ٨٧ من القانون المدنى نصت على أنه « تعتبر أموالاً عامه العقارات والمنقولات التى للدولة والأشخاص الإعتبارية العامة ، والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أوبمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص » . وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشواطئ تعتبر فى حكم المادة ٨٧ سالفة الذكر من الأموال العامة وأن الترخيص بالإنتفاع بها يعتبر من الأعمال الإدارية لما كان ذلك وكان محل العقد سند الدعوى - على ما هو ثابت بالبند الأول منه - هو الترخيص فى إشغال قطعة أرض فضاء من أملاك محافظة بورسعيد الواقعة بالقنال الداخلى بقصد إستعمالها فى سحب وتصليح مراكب الصيد والفلايك وإتفق فى البند الثالث منه على تحديد مقابل الإنتفاع بمبلغ معين للمتر وأنه يجوز للمطعون ضده الأول زيادة هذا المقابل من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه وجاء فى البند العاشر منه على أنه يجوز للمحافظ إلغاء الترخيص للمنفعه العامة ومن ثم فإن هذا العقد لا يعدو أن يكون ترخيصاً بالإنتفاع بهذه الأرض بإعتبارها من الشواطئ أى من الأموال العامة وهو بذلك يعد عملاً إدارياً ولاولاية للمحاكم العادية فى نظر المنازعة بشأنه وينعقد الإختصاص بالفصل فيها للقضاء الإدارى عملاً بالمادة ١١/١٠ من القانون رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢ ولما كان الحكم الابتدائى

المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع على سند من أن العقد لا يعتبر عقداً إدارياً ، وذلك دون أن تفطن أن الأرض محل الترخيص تعد من الأموال العامة فإنه يكون إلى جانب خطئه فى تطبيق القانون قد شابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم .

وحيث إن المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات تنص على أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الإختصاص تقتصر المحكمة علي الفصل فى مسالة الإختصاص وعند الإقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، يحيى عارف وكمال محمد مراد .



الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الاماكن » « الإمتداد القانونى لعقد الإيجار » .

الإقامة التى يترتب عليها إمتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة ٢١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - بعد وفاة المستأجر أو تركه العين . المقصود بها . الإقامة المستقرة حتى الوفاة أو الترك دون اشتراط الإقامة اللاحقة . علة ذلك .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الإماكن » « ترك العين المؤجرة » .

٢ - تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلى عن العين المؤجرة . جواز أن يكون صريحاً أو ضمنياً .

(٣) مغادرة المستأجر البلاد - ولو كانت نهائية - لا تعد بذاتها تركاً للعين المؤجرة مالم يفصح عن إرادته فى إنهاء العلاقة الإيجارية . علة ذلك

(٤) حكم « حجية الحكم » . قوة الأمر المقضى .

حجية الحكم . مناطها . إتحاد الخصوم والمحل والسبب فى الدعويين . م ١٠١ إثبات .

(٥) إثبات « إجراءات الإثبات ، الاستجواب » . محكمة الموضوع .

طلب إستجواب الخصوم . عدم إلتزام محكمة الموضوع بإجابته .

١ - مفاد نص المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - يدل على إن الإقامة التى يعتد بها لإمتداد العقد لصالح المذكورين من أقارب المستأجر هى الإقامة المستقرة مع المستأجر والممتدة لحين وفاته أو تركه السكن دون اشتراط إقامة لاحقه ، فإذا ما توافرت الإقامة بشروطها علي النحو المتقدم أضحى من إمتد إليه العقد مستأجراً أصلياً بحكم القانون الذى أو جب على المؤجر فى الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة تحرير عقد إيجار له ولا إلزام عليه من بعد أن يقيم بالعين المؤجرة إذ أن إنتفاعه بها حق له وليس وإجباً عليه .

٢ - تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلى عن إجاره العين المؤجرة ، كما يصح إن يكون صريحاً يصح إن يكون ضمنياً بإن يتخذ المستأجر موقفاً لاتدع ظروف الحال شكاً فى إنصراف مقصده إلى أحداث هذا الأثر القانونى .

٣ - إذ كانت مغادرة المستأجر للبلاد - ولو كانت مغادرة نهائية - لا تعد بذاتها تركاً للعين المؤجرة تنهى العلاقة الإجارية مادام لم يفصح عن إرادته فى إنهاء العقد إذ يقوم الترك بمعناه القانونى على عنصرين أولهما عنصر مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى وثانيهما عنصر معنوى بأن يصاحب هجر الإقامة منه عنصر التخلى عن العلاقة الإيجارية ، فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن مغادرة المطعون ضدها البلاد وإقامتها مع ابنها فى المانيا حتى يتم دراستة لايدل بذاته على اتجاه إرادتها فى التخلى عن العين المؤجرة فإنه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إن المادة ١٠١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تشترط لكى يكون الحكم حجية أن يكون قد صدر فى نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم ويتعلق بذات الحق محلاً وسبباً

٥ - محكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست ملزمة بإجابة طلب الإستجواب إذا رأت أن الدعوى ليست فى حاجة إليه وكانت المحكمة فى النزاع المطروح قد خلصت إلى أحقية المطعون ضدها فى إمتداد عقد الإيجار إليها بعد ثبوت إقامتها مع زوجها المستأجر الاصلى حتى تاريخ وفاته وأقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله فلا عليها أن رفضت هذا الطلب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورث الطاعنين أقام الدعوى رقم ٣٦٢٠ سنة ١٩٧٨ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٣/٣/١ وإخلاء المطعون ضدها من العين المؤجرة والتسليم ، تأسيساً على أن العقد لا يمتد إليها لعدم إقامتها بها بعد وفاة زوجها المستأجر الاصلى ومغادرتها البلاد نهائيا ولأنها لم تسدد الأجرة المستحقة عنها ، حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى ، استأنف الطاعنون بالاستئناف رقم ٣٠٧٧ سنة ٩٨ ق القاهرة وبتاريخ ٨١/١٢/٢٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء المؤسس على إنتهاء العقد بوفاة المستأجر الاصلى لعدم قبولها بالنسبة لطلب الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة

طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة إبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالأول والثانى والشق الثانى من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق والخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وتأويله وبياناً لذلك يقولون أن الحكم أقام قضاءه على أن الطاعنين عجزوا عن تقديم الدليل على مغادرة المطعون ضدها البلاد نهائياً وعن أثبات عدم إقامتها فى شقة النزاع مع زوجها وقت الوفاة وهو قول يخالف الصحيح الثابت فى الأوراق ، ذلك أنهم قدموا شهادة رسمية صادرة من مصلحة وثائق السفر تفيد سفر المطعون ضدها ومغادرتها البلاد نهائياً وهو ما تأيد بأقوال الشهود الذين سمعوا فى الدعوى رقم ٣١٦٧ سنة ٧٥ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية وبما تضمنه المحضر رقم ٨٠٨ سنة ١٩٨١ إدارى مصر الجديدة ، كما أنه يشترط لإعمال نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ الذى إستند إليه الحكم أن لا تكون الزوجة مقيمة مع زوجها وقت الوفاة فحسب بل يشترط كذلك إستمرار إقامتها فى العين بعد الوفاة فإن غادرتها إلى مكان آخر إنتفى حقها فى الإمتداد القانونى ، ومتى كان الثابت أن المطعون ضدها قد غادرت البلاد بعد أيام معدودات من وفاة زوجها سنة ١٩٧٢ وإقامت مع ولدها .... فى المانيا مدة عشر سنوات متتالية فلا يكون لها حق في الإقامة بالعين لإنتفاء العلة من إيراد هذا النص الاستثنائى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إن النص فى المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢١ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ - على أنه « مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون لاينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه وأولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك ، وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة يشترط لإستمرار عقد الإيجار إقامتهم فى السكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل يدل على أن الإقامة التى يعتد بها لإمتداد العقد لصالح المذكورين من أقارب المستأجر هى الأقامة المستقرة مع المستأجر والممتدة لحين وفاته أو تركه المسكن دون اشتراط إقامة لاحقة فإذا توافرت الإقامة بشروطها على النحو المتقدم أضحى من إمتد إليه العقد مستأجراً أصلياً بحكم القانون الذى أوجب على المؤجر فى الفقرة الاخيرة سن المادة المذكورة تحرير عقد إيجار له ، ولا الزام عليه من بعد ان يقيم بالعين المؤجرة إذ ان انتفاعه بها حق له وليس واجباً عليه ، لما كان ذلك ، وكان الطاعنون لا ينكرون بأن المطعون ضدها لم تغادر البلاد إلا فى تاريخ لاحق لوفاة زوجها المستأجر الأصلى وكانت مستندات الدعوى المتمثلة فيما تضمنته الدعوى المستعجلة رقم ٣١٣ سنة ١٩٧٧ مستعجل القاهرة وعقد زواج المطعون ضدها من المستأجر الأصلى الموثق بتاريخ ١٩٦٨/٢/١٠ وشهادة قيد ميلاد ابنها .... وكتاب فندق .... محل عمل الزوج المؤرخ ١٩٧٢/٩/١٣ تقطع بتوافر إقامتها مع المستأجر إلى وقت الوفاة فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى إمتداد العقد إليها يكون قد صادف صحيح القانون ، وإذ كانت المستندات المقدمة من الطاعنين تشير إلى مغادرة الزوجة البلاد بعد الوفاة فلا على الحكم ان سجل عليهم عجزهم عن أثبات عدم

الوفاة فلا على الحكم إن سجل عليهم عجزهم عن إثبات عدم إقامتها بشقة النزاع قبل الوفاة ، هذا إلى أنه ولئن كان تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلى عن إجارة العين المؤجرة كما يصح أن يكون صريحاً يصح أن يكون ضمنياً بأن يتخذ المستأجر موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً فى إنصراف قصده إلى إحداث هذا الأثر القانونى إلا أنه لما كانت مغادرة المستأجر للبلاد - ولو كانت مغادرة نهائية - لا تعد بذاتها تركاً للعين المؤجرة تنهى العلاقة الإيجارية مادام لم يفصح عن إرادته فى إنهاء العقد إذ يقوم الترك بمعناه القانونى على عنصرين أولهما عنصر مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى وثانيهما عنصر معنوى بأن يصاحب هجر الإقامة منه عنصر التخلى عن العلاقة الإيجارية ، فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن مغادرة المطعون ضدها البلاد وإقامتها مع إبنها فى ألمانيا حتى تتم دراسته لا يدل بذاته على إتجاه إرادتها فى التخلى عن العين المؤجرة فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أحقيه المطعون ضدها فى الإقامة خارج البلاد مع ولدها .... حتى يتم تعليمه دون أن يعتبر ذلك منها تخلياً عن العين المؤجرة إنما يخالف حجية الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣١٦٧ سنة ١٩٧٥ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية ضد شقيق المستاجر الأصلى عن نفسه وبصفته وصياً على القاصر .... إذ كان فى ذات الوقت وكيلاً عن المطعون ضدها بالتوكيل رقم ١٤٨٧ لسنة ١٩٧٢ توثيق مصر الجديدة ، كما وإن الحكم المستعجل بوقف التنفيذ لا يقيد محكمة الموضوع والتى كان عليها أن تحترم القضاء الموضوعى الصادر ضد القاصر المذكور والذى يمتلك حصة قدرها $\frac{٧}{٨}$ من شقة النزاع بينما لا تملك المطعون ضدها سوى الثمن فقط ، وذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى مردود ، ذلك أنه لما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن المادة ١٠١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ تشترط لكى يكون للحكم حجية أن يكون قد صدر فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم ويتعلق بذات الحق محلاً وسبباً ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الدعوى رقم ٣١٦٧ سنة ١٩٧٥ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية قد أقيمت من مورث الطاعنين ضد .... عن نفسه وبصفتة وصياً علي القاصر ..... ، بيسما أقيمت الدعوى الراهنة على المطعون ضدها ، وإذ كان المدعى عليه المذكور - ورغم وكالته للمطعون ضدها قد إختصم فى تلك الدعوى بصفته وصياً على ابن شقيقة القاصر ..... فقط وبالتالى فإن المطعون ضدها لم تكن ممثلة فى الدعوى ولا تحاج بالحكم الصادر فيها من ثم لايعيب الحكم إلتفاته عن دفاع الطاعنين المؤسس على مخالفه قواعد الحجية لإفتقار الأساس القانونى الصحيح ، أما ماينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه من أنه إلتزم بالقضاء الصادر فى الدعوى المستعجلة وإلتفت عن الحكم الموضوعى الصادر بإخلاء القاصر فهو نعى لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه ، إذ البين أن الحكم أقام قضاءه على إمتداد عقد إيجار المستأجر الأصلى إلى زوجتة المطعون ضدها والتى كانت تقيم معه بالعين حتى تاريخ وفاته وليس إستناداً إلى الحكم المستعجل سالف الإشارة ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

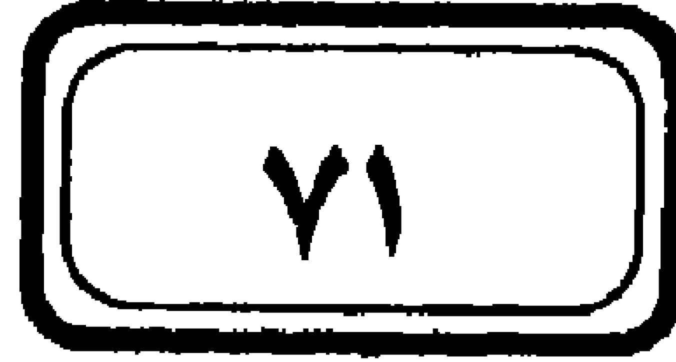
وحيث إن الطاعنين ينعون بالشق الأول من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ذلك أن محكمة الموضوع وإن كانت غير ملزمة بإجابة طلب الإستجواب إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها برفض الطلب على أسباب سائغة وإن تذكر هذه الأسباب ، وإذ كان ما أورده الحكم من أسباب رداً على طلب الإستجواب غير سائغة ومخالفة للقانون على نحو ما سطر فى أسباب الطعن السالفة فإن الحكم وقد رفض هذا الطلب يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير مقبول ، ذلك أن محكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست ملزمة بإجابة طلب الإستجواب إذا رأت أن الدعوى ليست فى حاجة إليه ، وكانت المحكمة فى النزاع المطروح قد خلصت إلى أحقية المطعون ضدها فى إمتداد عقد الإيجار إليها بعد ثبوت إقامتها مع زوجها المستأجر الأصلى حتى تاريخ وفاته وأقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله فلا عليها أن رفضت هذا الطلب .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة الأول من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و رجب ابو زهرة



الطعن رقم ٢٠٢٩ لسنة ٥٢ القضائية :-

(١) دعوى « اعتبار الدعوى كأن لم تكن » . إستئناف « إعتبار الإستئناف كان لم يكن » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة »

إعتبار الدعوى أو الإستئناف كأن لم يكن . المادتان ٧٠ ، ٢٤٠ مرافعات . مناطه . أن يكون ذلك راجعاً إلى فعل المدعى أو المستأنف ولو كان نتيجة خطئه أو إهماله بسبب البيانات غير الصحيحة التى يضمنها صحيفة دعواه أو إستئنافه . توقيع ذلك الجزاء . جوازى للمحكمة ولو توافرت شروطه . إستقلالها بتقدير سببه متى كان إستخلاصها سائغاً

النص فى المادتين ٧٠ ، ٢٤٠ من قانون المرافعات يدل على أن مناط توقيع الجزاء بإعتبار الدعوى أو الإستئناف كأن لم يكن - إذا ما تمسك صاحب المصلحة بذلك - أن يكون عدم إتمام الإعلان بالصحيفة فى الميعاد المقرر راجعاً إلى فعل المدعى أو المستأنف ولو كان نتيجة خطأ أو إهمال من جانبة بسبب البيانات غير الصحيحة التى يضمنها صحيفة دعواه أو إستئنافه وتوقيع ذلك الجزاء أمر جوازى للمحكمة متروك لمطلق تقديرها فلها رغم توافر الشرط ألا تحكم به إذا ما قدرت أن هناك عذراً أدى إلى عدم إتمام الإعلان بالصحيفة

فى الميعاد ، فإذا ما إستجابت للدفع المبدى من الخصم صاحب المصلحة فإنه لا يجوز تعييب الحكم لإستعمال المحكمة سلطتها التقديرية فى توقيع الجزاء طالما أنها إستخلصت من الأوراق أن تقصير المدعى أو المستأنف هو الذى أدى إلى عدم إعلان الصحيفة فى الميعاد المحدد متى كان هذا الإستخلاص سائغاً له سنده الصحيح فى الأوراق .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن وآخرين الدعوى رقم ٢١٠٠ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة المنيا الإبتدائية طالباً الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٧/١/١ وبإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها إليه خالية ، وقال شرحاً لدعواه أن الطاعن إستأجر منه هذه الشقة بمقتضى العقد المذكور . وإذ قام بتأجيرها من الباطن إلى آخرين فقد أقام الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨١/٤/٢٨ قضت المحكمة بفسخ عقد الإيجار وإخلاء العين محل النزاع وتسليمها للمطعون ضده خالية - إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٦٣ لسنة ١٧ ق بنى سويف « مأمورية المنيا دفع المطعون ضده بإعتبار الإستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه بصحيفته خلال ثلاثة أشهر وبتاريخ ١٩٨٢/٥/١٦ حكمت المحكمة بإعتبار الإستئناف كأن لم يكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الخطأ الذى نتج عنه التأخير فى إعلان صحيفة الإستئناف والذى يتمثل فى إعلان المطعون ضده بإسم ...... خلافاً لاسمه الحقيقى .... ، كان بسبب خارج عن إرادته، ولم يقدم المطعون ضده الدليل على أن هذا التأخير كان متعمداً من جانب الطاعن وبفعله وإذ قضى الحكم المطعون فيه بإعتبار الإستئناف كأن لم يكن رغم أن توقيع هذا الجزاء جوازى للمحكمة ودون أن يتحقق من سبب الخطأ فى إسم المطعون ضده وما إذا كان يرجع إلى الطاعن أم إلى جهة أخرى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ على أنه « يجوز بناء على طلب المدعى عليه إعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وكان ذلك راجعاً إلى فعل المدعى » والنص فى المادة ٢٤٠ من القانون المذكور على أنه « تسرى على الإستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى ، سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام مالم يقض القانون بغير ذلك ، يدل على أن مناط توقيع الجزاء بإعتبار الدعوى أو الإستئناف كأن لم يكن - إذا ما تمسك صاحب المصلحة بذلك - أن يكون عدم إتمام الإعلان بالصحيفة فى الميعاد المقرر راجعاً إلى فعل المدعى أو المستأنف ولو كان نتيجة خطأ أو إهمال من جانبه بسبب البيانات غير الصحيحة التى يضمنها صحيفة دعواه أو إستئنافه وتوقيع ذلك الجزاء أمر جوازى للمحكمة متروك لمطلق تقديرها فلها رغم توافر الشرط إلا تحكم به إذا ما قدرت أن هناك عذراً أدى إلى عدم إتمام الإعلان بالصحيفة

فى الميعاد ، فإذا ما إستجابت للدفع المبدى من الخصم صاحب المصلحة فإنه لا يجوز تعييب الحكم لإستعمال المحكمة سلطتها التقديرية فى توقيع الجزاء طالما أنها إستخلصت من الأوراق أن تقصير المدعى أو المستأنف هو الذى أدى إلى عدم إعلان الصحيفة فى الميعاد المحدد متى كان هذا الإستخلاص سائغاً له سنده الصحيح فى الأوراق . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بقبول الدفع بإعتبار الإستئناف كأن لم يكن على ما أورده فى مدوناته من أن « الثابت من الإطلاع على الأوراق أن المستأنف (الطاعن) أودع صحيفة استئنافه قلم الكتاب بتاريخ ١٩٨٢/٦/٦ وإن هذا الإستئناف لم يعلن للمستأنف ضده (المطعون ضده) إلا فى ١٩٨٢/٢/٨وكان السبب فى تراخى إعلان ذلك الأخير حتى التاريخ المذكور هو توجيه المستأنف إعلان « صحيفة إستئناف بإسم .... بدلاً من توجيهه بإسم المستأنف ضده الحقيقى .... وإذ كان ذلك وكان الثابت أن إعلان المستأنف ضده بصحيفة الإستئناف ثم بعد أكثر من ثلاثة آشهر من تاريخ تقديم المستأنف إستئنافه لقلم الكتاب ... وإذ كان الثابت أن عدم إعلان المستأنف ضده بصحيفة الإستئناف كان بسبب خطأ المستأنف حين وجه صحيفة إستئنافه لإسم مغاير لإسم المستأنف ضده ومن ثم يكون عدم « إحترام ميعاد الثلاثة أشهر الذى حددته المادة ٧٠ مرافعات راجعاً إلى فعل المستأنف .... »وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغاً له أصل ثابت بالأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى إنتهى إليها من أن عدم إتمام إعلان المطعون ضده بصحيفة الإستئناف فى الميعاد المحدد راجع إلى فعل الطاعن فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد مصباح ، محمد محمد طيطه ، سامى فرج و ماهر البحيرى .

٧٢

الطعن رقم ٩٥٥ لسنة ٥٢ القضائية : -

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « امتداد العقد » « وفاة المستاجر » . قانون . عقد « انعقاد الايجار بسبب حرفة المستاجر » . « انهاء العقد ».

(١) تأجير العين لإستعمالها مكتباً وسكناً . وفاه المستأجر . أثره . وجوب الرجوع للقواعد العامة فى القانون المدنى دون أحكام التشريع الإستثنائى لإيجار الأماكن ولو إمتد العقد بقوة القانون .

(٢) عقد الإيجار المبرم بسبب حرفة المستأجر ،.عدم إنتهائه بوفاة المستأجر - لورثته دون المؤجر طلب إنهاء العقد . إبرامه لإعتبارات تتعلق بشخص المستأجر ثبوت طلب الإنهاء لورثته وللمؤجر على السواء. علة ذلك .مادتان ٦٠١ ، ٦٠٢مدنى .مثال بشأن مكتب محاماة

(٣) حكم : تسبيبه : التقريرات القانونية الخاطئة . سلطة محكمة النقض .

إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة لا يعيبه إعماله مادة فى القانون غير منطبقة . لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ .

(٤ ، ٥) حكم « تسبيبه » إستئناف . دفاع . « الدفاع فى الدفاع » .

دعوى

(٤) إعتماد محكمة الإستئناف لأسباب الحكم الإبتدائى وإحالتها إليه بالإضافة إلى ماورد فى حكمها من أسباب وقيام كل منها على أساس مغاير للآخر . إقتصار الإحالة على مالا يتعارض مع أسباب الحكم الإستئنافى .

(٥) الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . ماهيته . هو الذى يقيم مدعيه الدليل عليه أمام المحكمة أو يطلب إليها وفقاً للأحكام المقرره فى القانون تمكينه من إثباته . الدفاع المرسل وعدم إلتزامها بالرد عليه .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا خلا قانون إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها إلى أجكام القانون المدنى حتى ولو كانت المدة المتعاقد عليها قد إنتهت وأصبح العقد ممتداً بقوة القانون الخاص وإذ كان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين قد حدد المستفيدين من الإمتداد القانونى عند وفاة المستأجر فيما يتعلق بعقود إيجار المساكن دون سواها فلا يجوز تطبيق حكمه على ما عقد لغير غرض السكن ويطبق على الأماكن الأخيرة فى حالة وفاة مستأجرها فى ظل العمل بأحكامه - مانصت عليه المادة ٦٠١ من القانون المدنى من أنه « لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر .... والمادة ٦٠٢ منه على أنه « إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد » .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه المادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى يدل على أن المشرع جعل القاعدة العامة أن موت أحد المتعاقدين فى عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً أن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة

لاعتبارات شخصية فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل بسبب حرفة المستأجر أو إذا كان الإيجار لم يبرم إلا لإعتبارات شخصية مراعاة فيه فإن الإيجار لا ينتهى بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهاؤه ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ آنفة الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى فى الحالتين المنصوص عليهما فيه إلا أنه إستهداء بالحكمة التى أملته فإن طلب الإنهاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث قد تقتضى كفاية ربما لا تتوافر فيهم بخلاف الحالة التى يراعى فى إبرام الإيجار إعتبارات تتعلق بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على السواء يؤيد هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية من أنه « إذا كان الإيجار قد عقد لإعتبارات شخصية فى المستأجر كما إذا أجرت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبيب وكما فى عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر كما فى مكتب المحامى وعيادة الطبيب ويجوز للمؤجر - كما فى حالة المزارعه - أن يطلب إنهاء العقد » وقد أفصح المشرع عن هذا الإتجاه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمقابلة للمادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ السابق عليه فإستحدث إضافة فقرة تنص على أنه « .... فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا تنتهى بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى إستعمال العين بحسب الأحوال » مما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الإنهاء طالما كان الإيجار معقوداً بسبب حرفة مورثهم » لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن مورث المطعون ضدهم إستأجر العين محل النزاع من الطاعن لإستعمالها مكتباً للمحاماة وسكناً ثم قصر إستعمالها مكتباً حتى وفاته بتاريخ ١٩٧٧/٨/١٩ فى ظل العمل

بأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ولم يقدم الطاعن - أمام محكمة الموضوع دليلاً على ما ساقه بسبب النعى من أن الإيجار كان لإعتبارات تتعلق بشخص المستأجر ولم يطلب من المحكمة تحقيقه وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الإخلاء لإنتهاء العقد على ما أورده بمدوناته ....فإنه يكون بهذه الأسباب فضلاً عن تطبيقه الصحيح للمادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى - قد أظهر أن الشقة محل النزاع إقتصر إستعمالها على مكتب للمحاماه بما ينتفى معه الحظر لإحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد .

٣ - لا يعيب الحكم ما سبق أن أورده بمدوناته من أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ هو القانون الذى يحكم موضوع النزاع الماثل ... لما هو مقرر من أن الحكم إذا أصاب النتيجة فلا يعيبه أعماله مادة فى القانون غير منطبقة ولمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ .

٤- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إعتماد محكمة الإستئناف أسباب الحكم الإبتدائى وإتخاذها أسباباً لقضائها بالإضافة إلى ماورد فى حكمها المطعون فيه من أسباب أخرى مع أن كل منهما يقوم على أساس مغاير لما قام عليه الآخر من شأنه أن يجعل الإحالة إلى أسباب الحكم الإبتدائى فيما لا تتعارض مع أسبابه .

٥ - الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذى من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى والذى يكون مدعيه قد أقام الدليل عليه . أمام المحكمة أو طلب إليها وفقاً للأوضاع المقررة فى القانون تمكينه من إثباته أما مادون ذلك من أوجه الدفاع فإنه لا يعدو أن يكون من قبيل المرسل من القول الذى لا إلزام على محكمة الموضوع بالإلتفات إليه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٤١٦٧ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى شبين الكوم طالباً الحكم بإنتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٦/٦/١ وتسليمه العين المؤجرة المبينة بالصحيفة وقال فى بيانها أن مورث المطعون ضدهم إستأجر منه بموجب هذا العقد الشقة محل النزاع لإستعمالها مسكناً ومكتباً للمحاماه ولما تزوج بالمطعون ضدها الأولى إستأجر شقة أخرى لسكنه وإقتصر إستعماله لشقة النزاع لمباشرة عمله فى المحاماة حتى توفى فى ١٩٧٧/٨/١٩ فإنتهى بذلك العقد بإعتباره قد أبرم بسبب مهنته - وإذ أنذر المطعون ضدهم بإخلاء العين المؤجرة والتسليم ولم يستجيبوا فأقام الدعوى حكمت المحكمة برفض الدعوى .إستأنف الطاعن الحكم بالإستئناف رقم ٣٠٢ سنة ١١ ق طنطا « مأمورية شبين الكوم » وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرة وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأوجه الأربعة الأولى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن إستئجار مورث المطعون ضدهم للعين محل النزاع لإستعمالها سكناً ومكتباً كان بسبب حرفته كمحام ولإعتبارات شخصية وبوفاة مورثهم فى ظل سريان القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ الذى خلا من نص بإستمرار عقد الإيجار لورثة مستأجر المكان لغير أغراض السكن - يكون له الحق فى طلب إنهاء العقد والإخلاء عملاً بالمادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى كما أن له أيضاً الحق فى طلب الإخلاء لثبوت إحتجاز المطعون ضدهم لمسكن آخر بذات البلدة إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بإستمرار العقد للمطعون ضدهم عملاً بنص المادة ٢/٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ التى لا تنطبق على واقعة النزاع مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذ خلا قانون إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها إلى أحكام القانون المدنى حتى ولو كانت المدة المتعاقد عليها قد إنتهت وأصبح العقد ممتداً بقوة القانون الخاص وإذ كان القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين قد حدد المستفيدين من الإمتداد القانونى عند وفاة المستأجر فيما يتعلق بعقود إيجار المساكن دون سواها فلا يجوز تطبيق حكمه على ما عقد لغير غرض السكن ويطبق على الأماكن الأخيرة - فى حالة وفاة مستأجرها فى ظل العمل بأحكامه - مانصت عليه المادة ٦٠١ من القانون المدنى من أنه « لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر ولابموت المستأجر .. » والمادة ٦٠٢ منه على أنه « إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر

أن يطلب إنهاء العقد » والمقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن ما نصت عليه المادتين سالفتى الذكر يدل على أن المشرع جعل القاعدة العامة أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لإعتبارات شخصية فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر أو إذا كان الإيجار لم يبرم إلا الإعتبارات شخصية مراعاة فيه فإن الإيجار لا ينتهى بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهاؤه ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ آنفة الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفى فى الحالتين المنصوص عليهما فيه إلا أنه إستهداء بالحكمة التى أملته فإن طلب الإنهاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لان مباشرة مهنه المستأجر المورث قد تقتضى كفاية ربما لا تتوافر فيهم بخلاف الحالة التى يراعى فى إبرام الإيجار إعتبارات تتعلق بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على السواء . يؤيد هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية من أنه « إذا كان الإيجار قد عقد لإعتبارات شخصية فى المستأجر كما إذا أجرت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبيب وكما فى عقد المزارعة فيجوز لورثة المستأجر كما فى مكتب المحامى وعيادة الطبيب ويجوز للمؤجر - كما فى حالة المزارعة - أن يطلب إنهاء العقد » وقد أفصح المشرع عن هذا الإتجاه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمقابلة للمادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ السابق عليه فإستحدث إضافة فقرة تنص على أنه « ...... فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا تنتهى بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى إستعمال العين بحسب الأحوال » مما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الإنهاء طالما كان الإيجار معقوداً

بسبب حرفة مورثهم . لما كان ذلك ، وكان الواقع فى الدعوى أن مورث المطعون ضدهم إستأجر العين محل النزاع من الطاعن لإستعمالها مكتباً للمحاماة وسكناً ثم قصر إستعمالها مكتباً حتى وفاته بتاريخ ١٩٧٧/٨/١٩ فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ ولم يقدم الطاعن - أمام محكمة الموضوع - دليلاً على ما ساقه بسبب النعى من أن الإيجار كان لإعتبارات تتعلق بشخص المستأجر ولم يطلب من المحكمة تحقيقه وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الإخلاء لإنتهاء العقد على ما أورده بمدوناته من أن « عقد إيجار الأماكن بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات متعلقة بشخصه لا ينتهى بوفاة المستأجر ذلك أن طلب الإنهاء مقرر لصالح الورثة دون المؤجر حال تحرير العقد بسبب حرفته وإذ كان الثابت من المحضر رقم ١٢٧٧ سنة ١٩٧٩ إدارى قويسنا المقدم بمحافظة المستأنف (الطاعن) من أقوال المستأنف عليها الأولى والمستأنف عليه الثالث والمدعو .... أن الشقة محل النزاع لا تزال تدار لمكتب للمحاماه بعد وفاة مستأجرها لصالح ورثتة حيث يتولى هذا الأخير إعداد القضايا وتوزيعها على المحامين لمباشرتها بصفته كاتب محام يعمل بالمكتب محل النزاع فإن عقد إيجار العين محل النزاع لا ينتهى بوفاة مستأجرها المرحوم .... المحامى بل يستمر لصالح ورثته المقرر لصالحهم وحدهم دون المؤجر حق طلب إنهاء ذلك العقد « فإنه يكون بهذه الأسباب - فضلاً عن تطبيقه الصحيح للمادتين ٦٠١ ، ٦٠٢ من القانون المدنى - قد أظهر بأن الشقة محل النزاع إقتصر إستعمالها على مكتب للمحاماه بما ينتفى معه الحظر لإحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد ، ولا يعيب الحكم ما سبق أن أورده بمدوناته من أن القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ هو القانون الذى يتحكم موضوع النزاع الماثل ... لما هو مقرر من أن الحكم إذا أصاب النتيجة فلا يعيبه إعماله مادة فى القانون غير منطبقة ولمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ مما يضحى معه النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول والوجه الخامس من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفساد الإستدلال والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه أيد ما ذهب إليه الحكم الإبتدائي من أن تقاضيه أجرة العين عن شهر أغسطس سنة ١٩٧٧ يعد قبولاً منه لإستمرار العلاقة الإجارية مع ورثة المستأجر (المطعون ضدهم) مع أن هذه الأجرة إستحقت على المورث عن الشهر الذى توفى فيه وفضلاً عن ذلك فقد أورد الحكم المطعون فيه أن العين مازالت تستعمل مكتباً للمحاماه رغم أنه لا يوجد بين ورثة المستأجر من يمارس تلك المهنة وثبت من معاينة العين بتحقيقات الشكوى الإدارى المرفقة وأقوال المطعون ضدها الأولى فيها أنها مغلقة ولا تستعمل إلا فى تربية الدواجن . كما أن الحكم لم يتناول دفاعه المتضمن أن عدم إستعمال المطعون ضدهم للعين وإحتجازها دون مبرر يعتبر تعسفاً فى إستعمال الحق مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن إعتماد محكمة الإستئناف أسباب الحكم الإبتدائى وإتخاذها أسباباً لقضائها بالإضافة إلى ما ورد فى حكمها المطعون فيه من أسباب أخرى مع أن كل منهما يقوم على أساس مغاير لما قام عليه الآخر من شأنه أن يجعل الإحالة إلى أسباب الحكم الإبتدائى فيما لا تتعارض مع أسبابه والدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذى من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى والذى يكون مدعيه قد أقام الدليل عليه أمام المحكمة أو طلب إليها وفقاً للأوضاع المقررة فى القانون تمكينه من إثباته أما مادون ذلك من أوجه الدفاع فإنه لا يعدو أن يكون من قبيل المرسل من القول الذى لا إلزام على محكمة الموضوع بالإلتفات إليه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد

إنتهى سليماً - على نحو ما سلف بيانه في الرد على الأوجه الأربعة الأول من السبب الثاني - إلى رفض طلب الطاعن بإخلاء العين محل النزاع لإنتهاء عقد إيجارها بوفاة مستأجرها (مورث المطعون ضدهم ، لان الحق في طلب الإنهاء خوله القانون لورثة المستأجر وحدهم دون المؤجر وهي أسباب تتعارض مع ما أقام عليه الحكم الإبتدائي قضاءه فإن إحالته إلى أسباب الحكم الأخير تكون ولا أثر لها في قضائه . وإذ كان تمسك المطعون ضدهم بالبقاء في العين إستئجار مورثهم تنفيذاً لعقد الإيجار وعدم رضوخهم لإرادة الطاعن المؤجر في أن يستقل بإنهاء العقد يعتبر إستعمالاً منهم لحق خوله لهم القانون إستعمالاً مشروعاً بما ينتفي معه التعسف في إستعمال الحق فإن ما ساقه الطاعن من دفاع في هذا الصدد يكون على غير سند من القانون وغير جوهري لا على الحكم المطعون فيه إن لم يتناوله بالرد يكون النعي برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة، عبد النبى خمخم، خلف فتح الباب وحسام الدين الحناوى .



الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة » .

حق المؤجر فى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة - سقوطه . بسداد المستأجر الأجرة المستحقة وملحقاتها وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية إلى ما قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى . م ١٨ ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٢) وكالة « أجر الوكيل » . محاماه « أتعاب المحامى » .

أتعاب المحاماه المتفق عليها أو التى تدفع طوعاً قبل تنفيذ الوكالة أجر وكيل . خضوعها لتقدير قاضى الموضوع . م ٢/٧٠٩ مدنى .

(٣ - ٤) محكمة الموضوع « تقدير الأدلة » . حكم « تسبيبه » . دعوى « الدفاع فيها » . ايجار « ايجار الأماكن » « الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة » .

(٣) سداد المطعون ضدهما لأتعاب المحاماه التى قدرتها محكمة الإستئناف . دفاع الطاعن بوجوب سدادهما للأتعاب التى دفعها نفاذاً للإتفاق بخصوصها مع محاميه - دفاع غير جوهرى - إغفال الحكم الرد عليه . لا قصور .

(٤) محكمة الموضوع عدم إلتزامها تتبع مناحى دفاع الخصوم ما دام فى الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة مخالفة .

---

١ - النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

.......(ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بدون مظروف أو بإعلان على يد محضر ، ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة وكافة ماتكبده المؤجر من مصاريف فعلية يدل على أن المشرع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وإن رتب للمؤجر الحق فى إخلاء المستأجر الذى لم يقم بالوفاء بالأجرة وملحقاتها بمجرد انقضاء خمسة عشر يوماً من تكليفه بالوفاء بها ، إلا أنه رغبة منه فى التيسير على المستأجرين أفسح لهم مجال الوفاء بالأجرة المتأخرة حتى تاريخ إقفال باب المرافعة فى الدعوى بحيث إذا وفى بها وبكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية سقط حق المؤجر فى طلب الإخلاء

٢ - أتعاب المحاماه المتفق عليها أو التى تدفع طوعاً قبل تنفيذ الوكالة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعد أجر وكيل يخضع لتقدير قاضى الموضوع طبقاً لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى

٣ - إذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما الأولى والثانية سددتا الأجرة المستحقة عليهما ورسوم الدعوى التى دفعها الطاعن وأتعاب المحاماه التى قدرتها محكمة الاستئناف بعشرة جنيهات ، وكان دفاع الطاعن بشأن وجوب سداد هاتين المطعون ضدهما لأتعاب المحاماه التى دفعها نفاذاً للإتفاق المبرم بشأنها مع محاميه لا يعد دفاعاً جوهرياً لإفتقاره إلى أساس قانونى سليم ، فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه التفاته عن الرد عليه

٤ - قاضى الموضوع غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وأن يتتبعهم فى مختلف أقوالهم وحججهم ويرد إستقلالاً على كل حجة أو قول أثاروه ما دام فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٩٦٣ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية على المطعون ضدهما الأولى والثانية بطلب الحكم بإخلاء الشقة الموضحة بالصحيفة وتسليمها إليه . وقال بيانا لها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٢/٨/١ أجر هذه الشقة لمورث هاتين المطعون ضدهما بأجرة شهرية قدرها ٣,٤٧٠ وقد تأخرتا فى سداد الأجرة عن المدة من أول يوليو سنة ١٩٧٧ حتى آخر فبراير سنة ١٩٧٨ وجملتها ٢٧,٧٦٠ جنيه رغم تكليفهما بالسداد بموجب إنذار رسمى فى ١٩٧٨/٢/٢٧ ومن ثم أقام دعواه بطلباته سالفة البيان . أدخلت المطعون ضدهما سالفتى الذكر المطعون ضده الثالث خصما فى الدعوى . حكمت المحكمة بإخلاء العين محل النزاع من المطعون ضدهما الأولى والثانية - إستأنفت هاتان المطعون ضدهما هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة برقم ٥٣٨٧ لسنة ٩٦ قضائية ، وبتاريخ ١٨ / ٣ / ١٩٨٢ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على أن المطعون ضدهما الأولى والثانية عرضتا عليه سداد مبلغ ٢٠٧,٧٦٠ جنيها وتم إيداعه خزينة المحكمة وهو يزيد عن الأجرة المستحقة ومصاريف الدعوى وأتعاب المحاماه التى قدرتها المحكمة بمبلغ عشرة جنيهات . فى حين أنه ليس للمحكمة سلطة تقدير أتعاب المحاماه مادام هناك اتفاق بشأنها ، وقد تمسك بذاك فى دفاعه وتقدم بمستندات تفيد سداده ثمانين جنيها أتعابا للمحاماه إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على ذلك الدفاع وخالف الثابت بتلك المستندات وما تقضى به المادة ١٨ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من وجوب سداد الأجرة المستحقة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه : « لايجوز للمؤ جر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية ...... (ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة لمستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفة بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بدون مظروف أو بإعلان على يد محضر ، ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية .... » يدل على أن المشرع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وإن رتب للمؤجر الحق فى إخلاء المستأجر الذى لم يقم بالوفاء بالأجرة وملحقاتها بمجرد إنقضاء خمسة عشر يوما من تكليفه بالوفاء بها ، إلا أن رغبة منه فى التيسير على المستأجرين

أفسح لهم مجال الوفاء بالأجرة المتأخرة حتى تاريخ إقفال باب المرافعة فى الدعوى بحيث إذا وفى بها وبكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية سقط حق المؤجر فى طلب الإخلاء . ولما كانت أتعاب المحاماه المتفق عليها أو التى تدفع طوعا قبل تنفيذ الوكالة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعد أجر وكيل يخضع لتقدير قاضى الموضوع طبقا لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما الأولى والثانية سددتا الأجرة المستحقة عليهما ورسوم الدعوى التى رفعها الطاعن وأتعاب المحاماة التى قدرتها محكمة الاستئناف بعشرة جنيهات ، وكان دفاع الطاعن بشأن وجوب سداد هاتين المطعون ضدهما لأتعاب المحاماه التى دفعها نفاذا للاتفاق المبرم بشأنها مع محاميه لايعد دفاعا جوهريا لإفتقاره إلى أساس قانونى سليم ، فإنه لايعيب الحكم المطعون فيه التفاته عن الرد عليه إذ أن قاضى الموضوع غير ملزم بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وأن يتتبعهم فى مختلف أقوالهم وحججهم ويرد إستقلالا على كل حجة أو قول أثاروه ما دام فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج ومن ثم يضحى النعى بسببى الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين وحسام الدين الحناوى .

٧٤

الطعن رقم ١٤٠٦ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) دعوى « المصلحة فى الدعوى » « الدفاع فيها » . دفوع .

المصلحة التى يقرها القانون - شرط لقبول الخصومة أمام القضاء أو أى طلب أو دفع فيها . المقصود بالمصلحة . الفائدة العملية التى تعود على المتمسك بالدفع .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » « الإخلاء المؤقت بسبب أعمال الترميم والصيانة » .

الإخلاء المؤقت بسبب أعمال الترميم والصيانة - حق شاغلى العين فى العودة إليها بعد ترميمها دون إشتراط موافقة المالك . إعتبار العين فى حيازة المستأجر خلال تلك الفترة ما لم يبد رغبته فى إنهاء العقد .

(٣) محكمة الموضوع « مسائل الواقع » « تقدير الأدلة » .

تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها . من سلطة قاضى الموضوع. حسبه اقامة قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . عدم التزامه بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها.

١ - النص فى المادة الثالثة من قانون المرافعات على أنه « لايقبل أى طلب أو دفع لاتكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون » يدل على أن المشرع قرر قاعدة أصولية تقضى بأنه لادعوى ولا دفع بغير مصلحة ، ومؤداها أن الفائدة العملية هى شرط لقبول الدعوى أو أى طلب أو دفع فيها ، وذلك تنزيها لساحات القضاء عن الانشغال بدعاوى وطلبات لافائدة عملية منها وما أنشئت المحاكم لمثلها . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الدفع بعدم القبول قد أبدى أمام محكمة الموضوع من جانب مورثة المطعون ضدهم العشرة الأخيرين -

المدخلين فى الطعن - وكان قوامه أن مورثتها المؤجرة ليست مالكه للعين المؤجرة بل صاحبة حق انتفاع عليها خوله لها مالكها الطاعن ومن ثم فهى لاتخلف مورثتها فى هذا الحق ، وكان الدفع لايحقق للطاعن أية فائدة عملية ما دام أن عقد الايجار قد إنتقل إليه محملابالتزامات المؤجرة منه فان مصلحته فى التمسك بهذا الدفع أياما كان وجه الرأى فيه تكون منتفية .

٢ - خول المشرع شاغلى المبنى الذى اقتضت أعمال الترميم أو الصيانة إخلاءه مؤقتا من شاغلية الحق - بمقتضى المادة ٦٣ من القانون ٤٩ لسنة ٧٧ المنطبق على واقعة الدعوى - فى العودة إلى العين بعد ترميمها دون حاجة إلى موافقة المالك ، واعتبر العين خلال فترة الإخلاء فى حيازة المستأجر قانوناً ، ما لم يبد رغبته فى إنهاء العقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بقرار الاخلاء المؤقت .

٣ - لقاضى الموضوع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - سلطة تقدير الأدلة المقدمة فى الدعوى ومنها عمل أهل الخبرة - وترجيح ما يطمئن إليه منها ، وإستخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى ، متى كان استخلاصه سائغا ولامخالفة فيه للثابت بالأوراق ، وهو غير ملزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم ومستنداتهم والرد إستقلالا على كل منها ، طالما أن قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن - وباقى المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢٦١ سنة ١٩٨٠ أمام محكمة المنصورة الإبتدائية

بطلب الحكم بإلزامهم بإتمام الأعمال اللازمة للشقة المؤجرة له والمبينة بالصحيفة والتى من شأنها جعل الشقة صالحة للسكنى على ضوء تقرير الخبير المقدم فى دعوى إثبات الحالة رقم ٤٥ سنة ١٩٧٩ مستعجل بندر المنصوره ، وبتمكينه فى حالة عدم قيامهم بهذه الأعمال من القيام بها على نفقتهم وبالسكنى بالشقة بعد إتمامها ، وقال فى بيان دعواه أنه إستأجر هذه الشقة من مورثة الطاعن وباقى المطعون ضدهم بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٣/٨/١ ، وقد صدر قرار مجلس مدينة المنصورة بإزالة سقف الطابق الثانى العلوى للعقار وترميمه فنبهت عليه المؤجرة بإخلاء الشقة المؤجرة له والتى تقع فى هذا الطابق لتنفيذ ذلك القرار ففعل ، إلا أنها لم تقم بإجراء الترميمات المطلوبة وتسليمه الشقة فأقام عليها الدعوى رقم ٩٥١ سنة ١٩٧٧ أمام محكمة المنصورة الابتدائية والتى قضى فيها بإلزامها بمباشرة هذه الترميمات خلال سته أشهر من تاريخ إعلانها بالحكم وإلا تصرح له بإجرائها على نفقتها ، وإذ تراخت - وورثتها من بعدها - فى تنفيذ هذا الحكم فقد أقام عليهم الدعوى رقم ٤٥ سنة ١٩٧٩ مستعجل بندر المنصورة بطلب إثبات حالة العقار ، قدم فيها الخبير تقريرا إنتهى فيه إلى أن الشقة المؤجرة له لم تعد بعد صالحة للسكنى لافتقادها أعمال النجارة والكهرباء والأدوات الصحية فأقام دعواه الماثلة بالطلبات سالفة البيان . دفعت مورثة المطعون ضدهم العشرة الأخيرين بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفه وبعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها . حكمت المحكمة برفض الدفعين وبإلزام الطاعن وباقى المطعون ضدهم بإتمام الأعمال اللازمة للشقة محل النزاع والتى من شأنها أن تجعلها صالحة للسكنى وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ إعلانهم بهذا الحكم وإلاتصرح للمطعون ضده الأول بتنفيذ هذه الأعمال على نفقتهم خصما من الأجرة التى تستحق مستقبلا وبتمكينه من السكنى بهذه الشقة بعد إتمام الأعمال المشار إليها . إستأنف الطاعن وباقى المطعون ضدهم هذا الحكم أمام محكمة إستئناف المنصورة برقم ٤٤٣ سنة ٣٣ قضائية وبتاريخ١٩٨٢/٣/٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من

إلزامهم بالقيام بالأعمال اللازمة لترميم عين النزاع وبعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لهذا الشق لسبق الفصل فيه فى الدعوى رقم ٩٥١ سنة ١٩٧٧ كلى المنصورة ، وبتأييد الحكم فيما عداذلك . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ، ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى برفض الدفع المبدى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفه إستنادا إلى أن المستأنفين (الطاعن والمطعون ضدهم عدا الأول) قد إختصموا بإعتبارهم ورثة المؤجرة دون أن ينكروا قيام هذه العلاقة حال أن المورثة لم تكن مالكة للعين المؤجرة ، وإنما خولت فقط حق الإنتفاع بها طوال حياتها من جانب المالك (الطاعن) الذى يستعيد بوفاتها هذا الحق ، فلا ينصرف أثر عقد الإيجار الذى أبرمته إلى الورثة لأن حق الإنتفاع لم ينتقل إليهم ، هذا إلى أن اختصام الطاعن بصفته وارثا للمؤجرة لايغنى عن ضرورة اختصامه بصفته مالكا للعين المؤجرة .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن النص فى المادة الثالثة من قانون المرافعات على أنه « لايقبل أى طلب أو دفع لاتكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون » يدل على أن المشرع قرر قاعدة أصولية تقضى بأنه لادعوى ولادفع بغير مصلحة ، مؤداها أن الفائدة العملية هى شرط لقبول الدعوى أو أى طلب أو دفع فيها ، وذلك تنزيها لساحات القضاء عن الانشغال بدعاوى وطلبات لافائدة عملية منها ، وما إنشئت المحاكم لمثلها ، لما كان

ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الدفع بعدم القبول قد أبدى أمام محكمة الموضوع من جانب مورثة المطعون ضدهم العشرة الأخيرين - المدخلين فى الطعن - وكان قوامه أن مورثتها المؤجرة ليست مالكة للعين المؤجرة بل صاحبة حق إنتفاع عليها خوله لها مالكها الطاعن ومن ثم فهى لاتخلف مورثتها فى هذا الحق ، وكان هذا الدفع لا يحقق للطاعن أية فائدة عملية مادام أن عقد الإيجار قد إنتقل إليه محملا بالتزامات المؤجرة فيه فان مصلحته فى التمسك بهذا الدفع - أيا ما كان وجه الرأى فيه - تكون منتفية ، ويضحى النعى على الحكم بهذا السبب غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى فهم الواقع فى الدعوى وفى بيان ذلك يقول إن الحكم إستند فى قضائه بأحقية المطعون ضده الأول فى العودة إلى الشقة محل النزاع وفقا لنص المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ إلى أنه قد ثبت من تقرير الخبير المقدم فى دعوى إثبات الحالة رقم ٤٥ لسنة ١٩٧٩ مستعجل المنصورة أن هذه الشقة لم تهلك هلاكا كليا ، وأنه قد صدر فى شأنها قرار بالترميم وليس بالإزالة ، بينما الثابت من تقرير الخبير المشار إليه أن هذه الشقه هلكت هلاكا كليا بعد إزلة سقفها وبعض حوائطها وهو ما ثبت أيضا من الكشف الرسمى المستخرج من سجلات الضرائب العقارية الذى أغفل الحكم مناقشتة هذا - إلى أن ازالة سقف المبنى لاتعتبر من أعمال الترميم التى حددها القرار الوزارى رقم ١٠٤٣ سنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - والذى يخول المستأجر حق التمسك

بإستمرار العلاقة الإيجارية بعد إتمامها ، كما أوجب القرار الوزارى رقم ٤١٨ سنة ١٩٧١ على المستأجر لإحدى وحدات العقار أن يقوم فى حالة ازالتها باخطار المالك برغبته فى العودة إليها فى موعد لايتجاوز شهرين من تاريخ الشروع فى إعادة البناء ، ولو أن المطعون ضده كان راغبا فى العودة إلى شغل الشقة التى كان يسكنها لما قعد عن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٥١ سنة ١٩٧٧ كلى المنصورة بالحلول محل المؤجرة فى القيام بالأعمال التى إعتبرتها اللجنة المختصة من أعمال الترميم ، مما يكون معه عقد الإيجار قد إنفسخ بقوة القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان المشرع قد خول شاغلى المبنى الذى اقتضت أعمال الترميم أو الصيانة إخلاءه مؤقتا من شاغليه الحق - بمقتضى المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ المنطبق على واقعة الدعوى - فى العودة إلي العين بعد ترميمها دون حاجة إلى موافقة المالك ، واعتبر العين خلال فترة الاخلاء فى حيازة المستأجر قانونا مالم يبد رغبته فى إنهاء العقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره بقرار الإخلاء المؤقت ، وكان لقاضى الموضوع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - سلطة تقدير الأدله المقدمة فى الدعوى - ومنها عمل أهل الخبره - وترجيح ما يطمئن اليه منها ، واستخلاص ما يرى أنه واقع الدعوى متي كان استخلاصه سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ، وهو غير ملزم بتتبع الخصوم فى مختلف اقوالهم وحججهم ومستنداتهم والرد استقلالا على كل منها طالما أن فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأحقية المطعون ضده الأول

فى العودة إلى الشقة محل النزاع على ما أورده بمدوناته من « أن العين لم تهلك هلاكا كليا على نحو ما يدعيه المستأنفون الطاعن والمطعون ضدهم المدخلون » وأنه صدر قرار بالترميم ولم يثبت من واقع الدعوى أنه صدر قرار بالزالتها .... وأنها مازالت قائمة فإن من حق المستأنف ضده (المطعون ضده الأول) العودة إليها بعد ترميمها دون حاجة لموافقة المؤجر إذ تعتبر فى حيازة المستأجر قانونا دون حاجة إلى ابداء الرغبة فى العودة إليها مادام لم يبد رغبته فى انهاء عقد الإيجار وذلك وفقا للمادة ٦٣ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، وما سلكه المستأنف ضده من إجراءات للمطالبة بالترميم يدل على أنه مازال متمسكا باستمرار العلاقة الايجارية » ، وكان هذا الذى أورده الحكم سائغا ومقبولا وله أصله الثابت بالأوراق وفى حدود ما لقاضى الموضوع من سلطة تقدير الدليل وفهم الواقع فى الدعوى ، ومتسقا فى نتيجته مع صحيح القانون فإن النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، خلف فتح الباب وحسام الدين الحناوى .

٧٥

الطعن رقم ١٠٠٠ لسنة ٥٢ القضائيه :

(١) حكم « تسبيب الحكم » . دفوع .

الدفاع الذى تلزم المحكمة بالرد عليه . وجوب أن يكون فى صيغه صريحه وجازمه .

(٢ ، ٣) ايجار « ايجار الاماكن » « تكرار التاخير فى الوفاء بالاجرة .

حكم « تسبيب الحكم » .

(٢) تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجره الذى يوجب الإخلاء من العين . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به التقاعس عن أدائها والتسويف فى سدادها فى دعوى إخلاء موضوعية سابقه تم سدادها قبل قفل باب المرافعه فيها .

(٣) استخلاص الحكم المطعون فيه تكرار تأخر الطاعن فى سداد الأجره المستحقه عليه من دعاوى الاخلاء الموضوعيه المرفوعة عليه والمنتهيه بالترك أو الشطب لإساءته إستعمال رخصة توقى الحكم بالاخلاء بسداده الاجره المتأخرة قبل قفل باب المرافعه فى كل منها . لاخطأ .

---

١ - ان الدفاع الذى تلتزم المحكمة بتحقيقه والرد عليه هو ما يقدم إليها فى صيغة صريحة وجازمة تدل على تصميم صاحبه عليه ويكون فى أوراق الدعوى ما يكشف عن جديته .

٢ - إذ كان المقصود بالتكرار فى تأخير سداد الأجرة فيما يعنيه عجز المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يكون المستأجر قد مرد على عدم الوفاء بالأجرة فى مواعيدها ، المدة تلو الأخرى ، ثم سدادها قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى التى يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك ، بشرط أن يكون التأخير السابق قد رفعت بشأنه دعوى إخلاء موضوعية روعيت فيها الاجراءات

التى تتطلبها المادة سالفة الذكر ، بما ينبىء عنه ذلك من إعنات للمؤجر ومشاغبة له باضطراره اياه للجوء للقضاء وأكثر من مرة لاخلاء المستأجر وإساءة الأخير لاستعمال رخصة توقى الحكم بالإخلاء التى منحها له القانون .

٣ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد استخلص واقعة تكرار تأخر الطاعن فى سداد الأجرة المستحقة عليه من دعاوى الإخلاء الموضوعية السابقه التى رفعها مورث المطعون ضدهم عليه والتى إنتهت بالترك أو الشطب نتيجة إساءة الطاعن لإستعمال رخصة توقى الحكم بالإخلاء ضده بسداده الأجرة المتأخرة قبل قفل باب المرافعة فى كل منها وكان هذا الإستخلاص سائغا ومستمدا من أدلة صحيحة تؤدى إليه فإن النعى عليه يكون فى غير محله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر، والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٥٩٤٩ سنة ١٩٧٩ أمام محكمة سوهاج الإبتدائية طلبوا فيها الحكم بإخلاء الطاعن من العين المؤجرة إليه والمبينة بصحيفة الدعوى وتسليمها لهم . وقالوا فى بيان دعواهم أن الطاعن يستأجر من مورثهم الشقة محل النزاع بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٣/١١/١ بأجرة شهرية قدرها جنيهان بعد التخفيضات وقد تأخر فى سداد الأجرة من أول نوفمبر سنة ١٩٧٥ حتى تاريخ رفع الدعوى فقاموا بتكليفه بالوفاء إلا أنه لم يفعل ، كما أنه سبق أن تكرر منه التأخير فى سداد الأجرة مما دفع مورثهم إلى رفع الدعاوى أرقام ٢ سنة ٦٩و١٠٨٠ سنة ٧١و١٠٦٨ سنة ٧٤ مدنى كلى سوهاج بطلب إخلاء العين لعدم سداد الأجرة إلا أنه كان يقوم بسدادها قبل قفل

للشطب - حكمت المحكمة بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٣/١١/١ وإخلاء الطاعن من العين موضوع التداعى الموضحه بعقد الايجار بصحيفه الدعوى - استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف اسيوط « مأموريه سوهاج » برقم ٣١٨ لسنه ٥٥ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٢/١/١٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه بأن المطعون ضدهم لم يسعوا إليه كدائنين لإقتضاء الأجره منه فى محل إقامته بأخميم عملا بالمادة ٤٣٧ مدنى بل كانوا يتهربون منه لإظهاره فى صورة المتأخر عن سداد الأجرة مما كان يدعوه إلى عرضها عليهم قانونا كل فترة من الزمن بموجب إنذار عرض فيقبضونها أو تودع لحسابهم بالمحكمة ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يحقق هذا الدفاع أو يرد عليه مع أنه دفاع جوهرى لو حقق يتغير به وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الدفاع الذى تلتزم المحكمة بتحقيقه والرد عليه هو ما يقدم إليها فى صيغة صريحة وجازمة تدل على تصميم صاحبه عليه ويكون فى أوراق الدعوى ما يكشف عن جديته ، وكان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى التى أحال إليها الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم - ومورثهم من قبْلهم - قد أنذروا الطاعن على يد محضر بوفاء الأجرة المستحقة عليه وذلك قبل إقامة الدعوى المطعون فى حكمها وكل من الدعاوى السابقه عليها المقامة من مورثهم ، وكان توجه المحضر إلى موطن الطاعن لإعلانه بورقه التكليف بالوفاء قبل كل من هذه الدعاوى هو من قبيل السعى بصفه قانونية إلى الطاعن فى موطنه لإقتضاء الأجرة المطالب بها . الأمر الذى يكشف عن عدم جدية دفاع الطاعن الذى ساقه فى صحيفة إستئنافه بهذا الخصوص ، ومن ثم فإنه لا يعيب الحكم المطعون فيه إلتفاته عن تحقيق هذا الدفاع أو الرد عليه ويضحى النعى بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد في الإستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قد إستخلص تكرار التأخير فى سداد الأجرة من إقامة مورث المطعون ضدهم الدعاوى أرقام ٢ سنة ٦٩ و ١٠٨٠ سنة ٧١ و ١٠٦٨ سنة ٧٤ مدنى كلي سوهاج مع أن الخصومة فى الدعويين الأولى والثانية قد تركت وبالتالى زال أثر العريضة فى كل منهما ، كما أن الدعوى الثالثة قد شطبت ومضت المدة القانونية دون تجديدها مما يجعلها معتبرة كأن لم تكن ، ومن ثم فإن استدلال الحكم من هذه الدعاوى على تكرار التأخير فى سداد الأجرة يكون قائما على ما لا يؤدى إليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان المقصود بالتكرار فى التأخير سداد الأجرة فيما يعنيه عجز المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يكون المستأجر قد مرد على عدم الوفاء بالأجرة فى مواعيدها ، المدة تلو الأخرى ، ثم سدادها قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى التى يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك ، بشرط أن يكون التأخير السابق قد رفعت بشأنه دعوى إخلاء موضوعية روعيت فيها الاجراءات التى تتطلبها المادة سالفه الذكر بما ينبيء عنه ذلك من إعنات للمؤجر ومشاغبة له باضطراره اياه للجوء للقضاء وأكثر من مرة لإخلاء المستأجر واساءة الأخير لاستعمال رخصة توقى الحكم بالإخلاء التى منحها له القانون ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استخلص واقعة تكرار تأخر الطاعن في سداد الأجرة المستحقة عليه من دعاوى الإخلاء الموضوعية السابقه التى رفعها مورث المطعون ضدهم عليه والتى إنتهت بالترك أو الشطب نتيجة إساءه الطاعن لإستعمال رخصة توقى الحكم بالإخلاء ضده بسداده الأجرة المتأخرة قبل قفل باب المرافعة فى كل منها وكان هذا الإستخلاص سائغا ومستمدا من ادلة صحيحة تؤدى إليه فإن النعى عليه يكون بهذا السبب فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان وعزت البندارى .

٧٦

الطعن رقم ١٨٣٨ لسنة ٥٣ القضائية :

عمل « العاملون بالهيئة العامة للبترول » « علاوة دورية » .

العاملون بالهيئة المصرية العامة للبترول المعارين للخارج والمرخص لهم بأجازات بدون مرتب منحهم العلاوات الدورية وفقا للائحة نظام العاملين بها . مؤداه . عدم احقيتهم فى المطالبة بالعلاوات الدورية المقررة بنظام العاملين بالقطاع العام .

لما كانت المادة التاسعة من القانون ٢٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن الهيئة المصرية العامة للبترول تنص على أن « .... » وكانت لائحة نظام العاملين بالهيئة المذكورة والتى أصدرها مجلس إدارتها نفاذا لهذا القانون ، قد وضعت جدولا أساسيا لدرجات الوظائف وفئات الأجور والعلاوات لزيادة أجور العاملين . ونظمت أحكام العلاوات والبدلات والمكافآت التشجيعية وحوافز الإنتاج والأجور الإضافية التى تصرف لهم . ونصت اللائحة على منح العلاوة الدورية بنسبة مئوية من الأجر الأساسى الشهرى وكان تطبيق أحكام العلاوات الدورية الواردة بهذه اللائحة يعتبر أفضل للعاملين بقطاع البترول مما ورد بنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، وكانت الهيئة الطاعنة قد طبقت هذه اللائحة فى شأن

المطعون ضده فلا يحق له من بعد أن يطالب بالعلاوات الدورية طبقا لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام خلال فترة إجازته تأسيسا على أن اللائحة تحرمه منها لما في ذلك من تجزئة في تطبيق النظامين وهو ما لا يجوز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة - الجمعية التعاونية للبترول - الدعوى رقم ١٢٥٧ لسنة ١٩٨٠ عمال كلى جنوب القاهرة وطلب الحكم بأحقيته فى ضم مدة الأجازة الخاصة بدون مرتب التى حصل عليها فى الفترة من ١٢/ ٢/ ١٩٧٥حتى ٢٠/ ١٢/ ١٩٧٩ الى المدة التى تدخل فى استحقاق العلاوة الدورية وما يترتب على ذلك من آثار وبصفة خاصة العلاوات الدورية المستحقة له فى السنوات من ١٩٧٦ الى ١٩٨٠ . وقال بيانا لها أنه يعمل لدى الطاعنة وقد حصل على إجازة بدون مرتب خلال المدة سالفة الذكر . وإذ كانت لائحة نظام العاملين بالهيئة المصرية العامة للبترول المعمول بها اعتباراً من ١/ ٥/ ١٩٧٧ تستبعد مدة الاجازة الخاصة بدون مرتب من المدة التى تدخل فى استحقاق العلاوة الدورية ، وأدى ذلك إلى حرمانه من علاواته خلال إجازته بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون

رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨١/٣/١٦ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨١/١٢/٢١ بأحقية المطعون ضده فى ضم مدة الإجازة الخاصة التى منحت له بدون مرتب من ١٩٧٥/١٢/١٢ حتى ١٩٧٩/١٢/٢٠ إلى المدة التى تدخل فى استحقاق العلاوة الدورية وبالزام الطاعنة بأن تؤدى له مبلغ ٣٠٥ مليم ٣٠٨ جنيه عن المدة من ١٩٧٩/١٢/٢٠ حتى ١٩٨١/٤/٣٠ . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد الأستئناف برقم ١٣٥ لسنة ٩٩ ق ، وبتاريخ ١٩٨٣/٥/١٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأ يها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالأسباب الأول والثانى والرابع منها على الحكم المطعون فيه التناقض والخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره . وفى بيان السببين الأول والثانى تقول أن المادة التاسعة من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن الهيئة المصرية العامة للبترول قد خولت مجلس إدارة الهيئة اصدار لائحة العاملين بقطاع البترول دون التقيد بالنظم والقواعد الخاصة بالعاملين بالحكومة والقطاع العام ، وإذ صدرت هذه اللائحة وتضمنت نظاما جديداً لترتيب الوظائف وتعادلها ويرتبط تماما بنظام أجور أفضل بكثير مما ورد بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨

لسنة ١٩٧٨ وكان لهذه اللائحة قوة القانون لصدورها إستناداً إلى تفويض من القانون ذاته فتكون أحكامها واجبة التطبيق على العاملين بقطاع البترول ولو خالف بعضها أحكام القانونين سالف الإشارة اليهما واذ قضى الحكم المطعون فيه بأحقية المطعون ضده للعلاوات الدورية خلال مدة الاجازة بدون مرتب تأسيسا على أنه ليس لمجلس إدارة الهيئة الطاعنة أن يضع باللائحة أحكاما تخالف أحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره بما يستوجب نقضه . وفى بيان السبب الرابع تقول الطاعنة أن الحكم المطعون فيه قد جمع بين نظامين قانونين فى وقت واحد رغم اختلاف الأساس القانونى لكل منهما ، فبينما أسس قضاءه باستحقاق المطعون ضده للعلاوات الدورية خلال مدة أجازته على أحكام نظام العاملين فى القطاع العام منحه القدر المقرر لهذه العلاوات فى لائحة الهيئة الطاعنة بما يعيبه بالتناقض والبطلان ويستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة التاسعة من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن الهيئة المصرية للبترول تنص على أن « مجلس إدارة الهيئة هو السلطة العليا المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها وله أن يتخذ ما يراه لازما من القرارات لمباشرة اختصاص الهيئة لتحقيق الغرض الذى قامت من أجله فى أطار الأهداف والخطط والسياسات العامة التى يقررها المجلس الأعلى لقطاع البترول على الوجه المبين فى هذا القانون دون التقيد باللوائح والنظم المعمول بها فى الحكومة والهيئات العامة والقطاع العام وله على الأخص (١) .... (٢) .... (٣)

وضع اللوائح المتعلقة بنظم العاملين بالهيئة ومرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة بهم وتحديد فئات بدل السفر لهم فى الداخل والخارج ولا يتقيد مجلس الإدارة فيما يصدره من قرارات فى هذا الشأن - بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وتسرى أحكام هذه اللوائح على غير هؤلاء من العاملين بقطاع البترول فيما تقرره من مزايا أفضل ...... وكانت لائحة نظام العاملين بالهيئة المصرية العامة للبترول والتى أصدرها مجلس إدارتها نفاذا للقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ لتطبق على العاملين فى قطاع البترول بهدف الحفاظ على الخبرات وتقريب التفاوت فى الأجور إلى حد ما بين العاملين بالهيئة وأقرانهم العاملين بشركات البترول المشتركة وربط الأجر بالعمل وعدم الالتزام بتسعيرة محددة للمؤهلات قد وضعت جدولا أساسيا لدرجات الوظائف وفئات الأجور والعلاوات لزيادة أجور العاملين ، ونظمت أحكام العلاوات والبدلات والمكافآت التشجيعية وحوافز الإنتاج والأجور الأضافية التى تصرف لهم . لما كان ذلك وكان تطبيق أحكام العلاوات الدورية الواردة بهذه اللائحة يعتبر أفضل للعاملين بقطاع البترول مما ورد بنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إذ أن العلاوة الدورية قد تصل إلى ١٢٪ من الأجر وكانت الطاعنة قد طبقت هذه اللائحة فى شأن المطعون ضده فلا يحق له من بعد أن يطالب بالعلاوات الدورية طبقا لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام خلال فترة

أجازته تأسيسا على أن اللائحة تحرمه منها لما في ذلك من تجزئه في تطبيق النظامين وهو مالا يجوز . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . ولما تقدم يتعين الحكم في موضوع الاستئناف رقم ١٣٥ لسنة ٩٩ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، احمد مكى ، محمد وليد الجارحى ومحمود رضا الخضيرى .



الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ ، ٢) حكم « حجية الحكم » « الأحكام الجائز الطعن فيها » . بيع « دعوى صحه التعاقد » . ملكية . قوة الأمر المقضى . صورية . نقض .

(١) الحكم نهائيا برفض دعوى صحه التعاقد على أساس انتقال ملكية المبيع إلى الغير . يتضمن القضاء بجدية وصحة التصرف الناقل للملكيه . أثره . منع ذات الخصوم من التنازع بشأنه فى أيه دعوى تاليه ولو بأدلة قانونية واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم .

(٢) الحكم نهائيا برفض دعوى صحة التعاقد تأسيسا على انتقال ملكية المبيع إلى الطاعن بموجب عقد مسجل . عدم جواز الاد عاء بصورية هذا العقد من جديد بين ذات الخصوم . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بصورية عقد الطاعن خلافا لذلك الحكم السابق صدوره بين الخصوم . جواز الطعن فيه بالنقض .



١ - لما كان القضاء نهائيا برفض دعوى صحة التعاقد على أساس أن ملكبة المبيع انتقلت إلى الغير يتضمن أن التصرف الذى زالت به هذه الملكية جدى وصحيح ومن ثم يمتنع التنازع فى شأن جدية هذا التصرف وصحته من جديد بين الخصوم أنفسهم فى أيه دعوى تالية ولو بأدلة قانونية تعد واقعية لم يسبق إثارتها أو إثيرت فى الدعوى السابقة ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

٢ - لما كان الحكم الصادر فى الدعوى ٤٠١ لسنة ١٩٧٢ مدنى ديرب نجم

أن المطعون ضدها الأولى أقامتها على الطاعن وآخرين بطلب الحكم بصحة نفاذ عقدى بيع صدرا اليها من المطعون ضدهما الثانى والثالث عن مساحة النزاع فطلب الطاعن رفضها تأسيسا على أن البائعين نفسيهما باعاه هذه المساحة ذاتها بعقد مسجل برقم ٢٩٤٦ لسنة ١٩٧٢ شرقية وانتهى الحكم الى رفض الدعوى تأسيسا على أن ملكية القدر المبيع انتقلت إلى الطاعن بهذا التسجيل ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى مع ذلك بصورية عقد الطاعن ، فإنه يكون قد فصل فى النزاع بين الخصوم أنفسهم خلافا لذلك الحكم ، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض جائزا

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى ٤١ لسنة ١٩٨١ مدنى ديرب نجم على الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث بطلب إبطال عقد البيع الصادر من الأخيرين اليه بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢١ والمسجل برقم ٢٩٤٦ سنة ١٩٧٢ شرقية عن مساحة ١٨ س ١٤ط وقالت بيانا لذلك انها إشترت المساحة ذاتها من البائعين نفسيهما وبالرغم من حيازتها لها فقد فوجئت بهما يعيدان بيعها للطاعن بالعقد المسجل سالف الذكر وإذ كان هذا العقد صوريا صورية مطلقة اضرارابها فقد أقامت دعواها بالطلب السالف . ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيرا فى الدعوى ثم أحالتها إلى التحقيق حكمت فى ١٩٨٣/٤/١٢ برفضها استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم أمام محكمة الزقازيق الابتدائية بالاستئناف ٢٨٠ سنة ١٩٨٣ وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق من جديد حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٠/٢٥ بإلغاء الحكم المستأنف

وببطلان العقد لصوريته . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطرق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه سبق للمطعون ضدها الأولى أن أقامت الدعوى ٤٠١ لسنة ١٩٧٢ مدنى ديرب نجم بطلب الحكم بصحة عقدى البيع الصادرين اليها من البائعين نفسيهما عن الأرض محل العقد ذاتها وتدخل فى تلك الدعوى وقضى فيها لصالحه برفضها تأسيسا على أن ملكية تلك الارض آلت اليه بتسجيل عقده وبذلك يكون ذلك الحكم قد حسم النزاع فى شأن صحة عقده وجديته ، واذ حاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى ومع ذلك قضى الحكم المطعون فيه بصورية عقده فإنه يكون قد فصل فى النزاع خلافا لذلك الحكم .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك انه لما كان القضاء نهائيا برفض دعوى صحة التعاقد على أساس أن ملكية المبيع انتقلت إلى الغير يتضمن أن التصرف الذى زالت به هذه الملكية جدى وصحيح ومن ثم يمتنع التنازع فى شأن جدية هذا التصرف أو صحته من جديد بين الخصوم أنفسهم فى أيه دعوى تاليه ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت فى الدعوى السابقة ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر فى الدعوى ٤٠١ لسنة ١٩٧٢ مدنى ديرب نجم - الذى تدل صورته التنفيذية على أنه حاز قوة الأمر المقضى ، وتفيد مدوناته أن المطعون ضدها الأولى أقامتها على الطاعن وآخرين بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقدى بيع صدراً إليها من المطعون ضدهما الثانى والثالث عن مساحة النزاع فطلب الطاعن رفضها تأسيسا على أن البائعين نفسيهما باعاه هذه المساحة ذاتها بعقد سجل برقم ٢٦٤٦ سنة ١٩٧٢ شرقية وانتهى الحكم إلى رفض الدعوى تأسيسا على أن ملكية القدر المبيع

انتقلت إلى الطاعن بهذا التسجيل ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى مع ذلك بصورية عقد الطاعن ، فانه يكون قد فصل فى النزاع بين الخصوم أنفسهم خلافا لذلك الحكم ، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض جائزاً ، ولما كان هذا الطعن قد استوفى سائر أوضاعه الشكلية ، وكان الموضوع صالحا للفصل فيه فإنه يتعين نقض الحكم لهذا السبب والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) ملكية « القيود على الملكية » ارتفاق .

قيود البناء الاتفاقية . حقوق إرتفاق متبادله لجيمع العقارات . عدم جواز اتفاق البائع ومشترى أحد العقارات على مخالفة هذه القيود دون موافقة باقى أصحاب الأراضى . مخالفة أحد أصحاب العقارات لقيود البناء الاتفاقيه . أثره . الحكم بالتعويض عند تعذر الاصلاح العينى للمخالفات .

(٢) محكمة الموضوع . حكم « تسبيب الحكم » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى فهم الواقع .

(٣) نقض « السبب الجديد » .

السبب الجديد الذى يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٤) مسئولية « المسئولية العقدية » . التزام « الاعذار » .

المسئولية العقدية . الإعذار غير لازم فيها عند الاخلال بالتزام سلبى . علة ذلك .

(٥) حكم « تسبيب الحكم » « عيوب التدليل » .

التناقض الذى يفسد الحكم . ماهيته .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى يدل على أن قيود البناء الاتفاقيه التى تدرج عادة فى بيوع الأراضى المقسمة وتلزم المشترين لهذه الأراضى بالبناء على مساحة محددة وعلى نمط معين أو بعدم تجاوز إرتفاع محدد أوغير ذلك تكون منشئة لحقوق إرتفاق متبادلة لفائدة جميع العقارات ، ويكون لأصحاب العقارات المقرره لها هذه الحقوق أن يطالبوا صاحب العقار المرتفق به الالتزام بها ، ورتبت الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر الحكم بالتعويض فى حالة عدم إمكان إصلاح المخالفة عينا .

٢ - من المقرر أن لقاضى الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى طالما له سنده ولا خروج فيه على الثابت بالأوراق .

٣ - إذ كان ماينعاه الطاعنون على الحكم بأنه قضى على مالم يطرح عليه من مستندات أولم يقدم المطعون ضدهم سند ملكيته الطاعنين لأرض النزاع وسند ملكية الجمعية لها غير مقبول ، إذ لم يسبق له التمسك بهذا الدفاع باعتباره سبباً جديداً يخالطه واقع لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاعذار غير لازم فى حالة المسئولية العقدية عند الاخلال بالتزام سلبى ، ذلك أن إرتكاب العمل الممنوع لا يتصور درؤه ولا تجنب نتائجه بالإعذار .

٥ - المقرر أن التناقض الذى يفسد الحكم هو ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لايمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى المنطوق .

المحكمة

بعد الإطلاع الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٩٧٣٤ سنة ٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة على الطاعنين بطلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا لهما مبلغ خمسين ألف جنيه تعويضا عما أصابهم من أضرار وقالا بيانا لذلك أنهما اشتريا قطعة أرض من الجمعية التعاونية المصرية لبناء مساكن ضباط القوات المسلحة والتى اشترتها بدورها ضمن قطع أخرى من شركة مصر الجديدة وأن الطاعنين اشتروا القطعة المجاوره لهما من ذات الشركة وأن عقود الملكية محمله بحقوق ارتفاق متبادلة من حيث المساحة الواجب البناء عليها أو الارتفاع المسموح به وعند قيام الطاعنون بالبناء على القطعة ملكهم خالفوا تلك الحقوق بأن تجاوزا الارتفاع المسموح وشمل البناء المساحة الواجب تركها مما أصابهما بأضرار تمثلت فى تقليل المسافة بين عقارى النزاع وحجب الشمس والهواء ومن ثم أقاما الدعوى بطلباتهما سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره قضت بالزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا للمطعون ضدهما مبلغ اثنى عشر ألف جنيه . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٨٨ لسنة ١٠٢ ق القاهرة كما استأنفه المطعون ضدهما بالاستئناف رقم ٢٩٩٠ سنة ١٠٢ ق القاهرة وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين

حكمت بجلسة ١٩٨٥/١٢/٢٣ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أسس قضاءه بالتعويض على مخالفة الطاعنين لقيود البناء الوارده بعقد تملكهم لأرض النزاع رغم أن المطعون ضدهما لم يقدما هذا العقد أو العقد الخاص بتلك الجمعية لأرض النزاع ولم تطرح على المحكمة ، كما أن الحكم المطعون فيه قضى . برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضدهم فى المطالبة بالتعويض بالتقادم الثلاثى إعمالا لنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى تأسيساً على أن مسئوليتهم عقدية دون أن تبين شروطها ونطاقها رغم أن مسئوليتهم تقصيرية وإذ كان هناك التزام عقدى فهو مقرر لشركة مصر الجديدة مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى يدل على أن قيود البناء الاتفاقية التى تدرج عادة فى بيوع الأراضى المقسمه وتلزم المشترين لهذه الأراضى بالبناء على مساحة محدودة وعلى نمط معين أو بعدم تجاوز إرتفاع محدد أو غير ذلك تكون منشئة لحقوق إرتفاق متبادلة لفائدة جميع العقارات ، ويكون لاصحاب العقارات المقرره لها هذه الحقوق أن يطالبوا صاحب العقار

المرتفق به الإلتزام بها ، ورتبت الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر الحكم بالتعويض فى حالة عدم إمكان إصلاح المخالفة عينا ، كما أنه من المقرر أن لقاضى الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى طالما له سنده ولا خروج فيه على الثابت بالأوراق ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الإبتدائى قد انتهى فى قضائه بالتعويض على ماثبت من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من أن الطاعنين قد خالفوا الاشتراطات المقرره بدفتر اشتراطات البناء الملحق بعقد شراء أرض النزاع ونتجت عن تلك المخالفة أضرار أصابت المطعون ضدهم وكيف الدعوى على أنها ناشئة عن إخلال الطاعنين بالتزاماتهم المبينة فى عقد شرائهم لأرض العقار مثار النزاع أى المسئولية العقدية وقضى بالتالى برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضدهم فى إقامة الدعوى بالتقادم الثلاثى عملا بنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى - إذ أن مجال تطبيق ذلك النص يكون فى نطاق المسئولية التقصيريه - وكان ذلك بأسباب سائغة وكافية لحمل قضاء الحكم ولها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، وكان ماينعاه الطاعنون على الحكم بأنه قضى على - مالم يطرح عليه من مستندات ولم يقدم المطعون ضدهم سند ملكية الطاعنين لأرض النزاع وسند ملكية الجمعية لها غير مقبول إذ لم يسبق للطاعنين التمسك بهذا الدفاع بإعتباره سبباً جديداً يخالطه واقع لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ويضحى النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه إذ قضي بالتعويض على أساس تحقق المسئولية العقدية رغم عدم إعذار المطعون ضدهما لها واستبعد تطبيق نص المادة ١٥٧ من القانون المدنى

لأن مجال تطبيقها التعويض عن فسخ عقدى طرفى الخصومة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعابه القصور فى التسبيب والتناقض بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الإعذار غير لازم فى حالة المسئولية العقدية عند الإخلال بالتزام سلبى ، ذلك أن إرتكاب العمل الممنوع لايتصور درؤه ولا تجنب نتائجه بالإعذار ، وكان من المقرر أيضا أن التناقض الذى يفسد الحكم هو ما تتماحى به الأسباب بحيث لايبقى بعدها مايمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لايمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى المنطوق ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه - وعلى ماسلف بيانه فى الرد على السبب الأول من سببى النعى - أن المحكمة اسست قضاءها بالتعويض على قيام مسئولية الطاعنين العقدية عن إخلالهم بالتزامهم السلبى الناشئ عن عقد تملكهم لأرض النزاع وعن الاشتراطات الملحقة بعقد شراء الجمعية التعاونيه لبناء المساكن لضباط القوات المسلحة للأراضى التى من بينها أرض النزاع ومن ثم فإن الإعذار المنصوص عليه فى المادة ١٥٧ من القانون المدنى يكون غير لازم فى هذا الصدد وكان ذلك بأسباب سائغة ولا تناقض بينهما وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، سامى فرج ، ماهر البحيرى ومحمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ٨٢٥ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط » « قرار ادارى . طعن « جهة الطعن » .

معاينة وفحص المباني والمنشآت لترميمها وصيانتها . منوط بالجهة الإدارية المواد ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٥ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اختصاص اللجان المنصوص عليها فى القانون المذكور . مناطه سلطتها فى اصدار قرارتها بشأن تلك اللجان . نطاقه . لها العدول عن قرارها السابق وإصدار قرار بالهدم الكلى أو الجزئى للعقار حسب حالته . مثال بشأن تعديل القرار الصادر بترميم العقار من ازالة طابق منه إلى إصدار قرار لاحق بالهدم الكلى .

(٢) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير عمل الخبير » « سلطتها فى ندب خبير آخر » . خبرة . إثبات . حكم . « تسبيبه » . قصور « ما لا يعد قصورا » .

لقاضى الموضوع الأخذ برأى خبير دون آخر . أخذه بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى . عدم رده بأسباب خاصة على ما ورد بالتقرير الاستشارى . لاعيب .

١ - مفاد المواد ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المنطبق على واقعة الدعوى - ان المشرع ناط بالجهة الادارية المختصة معاينة وفحص المباني والمنشآت وتقدير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال لترميمها أو صيانتها أو تدعيمها لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله إذا كان فى الترميم أو الصيانة أو التدعيم ما يحقق سلامتها والحفاظ عليها فى حالة جيدة ، واذا كانت حالة العقار لا يجدى معها الترميم أو الصيانة أو التدعيم ، فإن لتلك الجهة ان تقدر ما إذا كان الامر يتطلب الهدم الكلى أو الجزئى ، وتختص اللجان المنصوص عليها فى المادة ٥٧ من القانون المذكور بدراسة التقارير المقدمة من الجهات الإدارية المختصة بشئون التنظيم فيما يتعلق بتلك المبانى واجراء المعاينات على الطبيعة وإصدار قرارات ادارية يجوز لها أن تعدل عنها أو تلغيها إذا تغيرت حالة المبنى التى صدر على أساسها القرار ، ما دام الغرض من ذلك تحقيق المصلحة العامة ، فلها أن تخالف قرارها بالترميم اذا إستبان لها بعد ذلك أن تصدعا أصاب العقار بحيث يصبح نذيرا بخطر داهم يهدد الأنفس أو الأموال ، لا يدفع إلا بهدم المبنى هدما كليا او جزئيا ، فإن لتلك اللجنة أن تقرر ما تراه مناسبا بشأنه درءاً لوقوع ذلك الخطر ، ويكون من حقها عندئذ أن تقرر هدم العقار كليا أو جزئيا ، والغاء القرار الإدارى قد يكون شاملا لكل أجزائه أو بعضها ، ويترتب على الغاء القرار بهذا التحديد تجريده من قوته القانونية ، بحيث يصبح غير منتج لأى أثر قانونى من تاريخ الغائه فلا يحاج به ، إذ جعل المشرع حالة المبنى هى المناط فى إصدار قرارات اللجان المذكورة فلا حجية لها بالنسبة للجهة الإدارية التى أصدرتها ولما كان ذلك فإن سبق صدور القرار رقم ١٥٢ لسنة ١٩٧٨ من لجنة المنشآت الآيلة

للسقوط بترميم العقار موضوع النزاع بعد ازالة طابق منه ، لا يمنع تلك اللجنة من اصدار قرارلاحق بهدمه كليا ، إذا رأت أن حالته التى صار اليها تتطلب ذلك

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الأخذ برأى خبير أو بآخر مما يستقل به قاضى الموضوع ، وأن مؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء دون غيره أن المحكمة لم تر فى آراء من لم تأخذ برأيهم مما يفيد اقتناعها فى الدعوى وكانت محكمة الموضوع قد رأت - فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير المعين فى الدعوى لاقتناعها بسلامة أسبابه ، فإنه لا يعيب حكمها ألا ترد بأسباب خاصة على ما ورد فى التقرير الاستشارى المقدم من الطاعن إذ أن فى أخذها بالتقرير الأول ما يفيد أنها لم تر فى التقرير الاستشارى ما ينال من صحة تقرير الخبير الذى اطمأنت إليه وأخذت برأيه.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٩٦٥ سنة ١٩٨٠ مدنى كلى سوهاج على المطعون ضدهم بطلب الحكم بالغاء القرار رقم ١٩١ سنة ١٩٨٠ الصادر

من لجنة المنشآت الآيله للسقوط بمجلس مدينة سوهاج بهدم العقار المبين بالصحيفة والمملوك للمطعون ضدهما الأول والثانى ، واحتياطيا بتعديله الى إزالة الطابق العلوى وترميم الطابق الأرضى ، وقال بيانا لذلك ، انه يستأجر الطابق الأول من العقار سالف البيان وأن حالته لا تقتضى الإزالة ، فأقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره ، حكمت برفض الدعوى ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٥٧ لسنة ٥٦ ق - أسيوط (مأمورية سوهاج) ، وبتاريخ ١٧/ ١٩٨٢/٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ، ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول ، أنه تمسك بحجية القرار رقم ١٥٢ سنة ١٩٧٨ الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ، الذى تضمن ترميم العقار موضوع النزاع والاكتفاء بازالة الطابق الثانى منه ، وأصبح هذا القرار نهائيا بعدم الطعن عليه ، إلا أن اللجنة المذكورة لم تلتزم به وأصدرت قرار الهدم رقم ١٩١ سنة ١٩٨٠ المطعون عليه ، واذ اعتد الحكم المطعون فيه بالقرار الثانى وأهدر القرار الأول ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك ان مفاد المواد ٥٥ ،٥٦ ،٥٧ ، و٦٥ من القانون رقم ٤٠٩ سنة ١٩٧٧ - المنطبق على واقعة الدعوى - أن المشرع ناط بالجهة الادارية المختصة معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقدير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الارواح والاموال لترميمها أو صيانتها او تدعيمها لجعلها

صالحة للغرض المخصصة من أجله اذا كان فى الترميم أو الصيانة أو التدعيم ما يحقق سلامتها والحفاظ عليها فى حالة جيده ، واذا كانت حالة العقار لا يجدى معها الترميم أو الصيانة أو التدعيم ، فإن لتلك الجهة أن تقدر ما اذا كان الأمر يتطلب الهدم الكلى أو الجزئى ، وتختص اللجان المنصوص عليها فى المادة ٥٧ من القانون المذكور بدراسة التقارير المقدمة من الجهات المختصة بشئون التنظيم فيما يتعلق بتلك المبانى واجراء المعاينات على الطبيعة واصدار قرارات فى شأنها ، وتعتبر القرارات التى تصدرها هذه اللجان قرارات إدارية يجوز لها أن تستعين بها أو تلغيها اذا تغيرت حالة المبنى التى تصدر من اساسها القرار ، اذا استبان لها بعد ذلك أن تصدعا أصاب العقار بحيث أصبح نذيرا بخطر داهم يهدد الانفس أو الأموال ، لا يدفع الا بهدم المبنى هدما كليا أو جزئيا فإن لتلك اللجنة أن تقرر ماتراه مناسبا بشأنه درئا لوقوع ذلك الخطر ، ويكون من حقها عندئذ أن تقرر هدم العقار كليا أو جزئيا ، وإلغاء القرار الإدارى قد يكون شاملا لكل أجزائه أو بعضها ، ويترتب على الغاء القرار بهذا التحديد تجريده من قوة القانونية ، بحيث يصبح غير منتج لأى أثر قانونى من تاريخ الغائه ، فلا يحاج به ، اذ جعل المشرع حالة المبنى هى المناط فى اصدار قرارات اللجان المذكورة ، فلا حجية لها بالنسبة للجهة الادارية التى أصدرتها و لما كان ذلك ، فإن سبق صدور القرار رقم ١٥٢ سنة ١٩٧٨ من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بترميم العقار موضوع النزاع بعد إزالة طابق منه لا يمنع تلك اللجنة من اصدار قرار لاحق بهدمه هدما كليا ، اذا رأت أن حالته التى صار اليها تتطلب ذلك ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بالقرار رقم ١٩١ سنة ١٩٨٠ الصادر من اللجنة المذكورة بهدم العقار باكمله فإنه يكون

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب ، ويقول بيانا لذلك ، أنه قدم تقريرا استشاريا انتهى الى أنه يكفى إزالة الطابق الثانى من العقار محل النزاع وترميم الطابق الأول منه إلا أن الحكم لم يتناول هذا التقرير بالرد ، مما يعيبه ويستوجب نقضه .

حيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الأخذ برأى خبير أو بآخر مما يستقل به قاضى الموضوع وأن مؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء دون غيره أن المحكمة لم تر فى أراء من لم تأخذ برأيهم ما يفيد اقتناعها فى الدعوى ، وكانت محكمة الموضوع قد رأت - فى حدود سلطتها التقديرية - الأخذ بتقرير الخبير المعين فى الدعوى لاقتناعها بسلامة أسبابه ، فإنه لايعيب حكمها ألا ترد بأسباب خاصة على ما ورد فى التقرير الاستشارى المقدم من الطاعن ، إذ أن فى أخذها بالتقرير الأول ما يفيد أنها لم تر فى التقرير الاستشارى ما ينال من صحة تقرير الخبير الذى اطمأنت اليه وأخذت به ، من ثم فان النعى لا يعدو أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى تقدير الأدلة لايجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، سامى فرج ، ماهر البحيرى و محمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) محاماة . بطلان « بطلان الإجراءات » . وكالة .

توقيع المحامى . صحيفة الدعوى المقامة . ضد زميله قبل الحصول على إذن النقابة الفرعية . لابطلان . جواز مساءلته تأديبيا . المادتان ١٣٣ ، ١٤٢ ق ٦١ لسنة ١٩٦٨

(٢) صورية « الصورية النسبية » . تقادم « تقادم الدعوى » دعوى إيجار « إيجار الأماكن » .

الدعوى بطلب بطلان عقد الايجار المفروش وإثبات العلاقة الإيجارية عن عين خالية . إعتبارها دعوى بصورية عقد الإيجار صورية نسبية . مؤداه . عدم سقوطها بالتقادم . اختلافها عن الدعويين المنصوص عليهما فى المادتين ٤٠ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ و م ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .علة ذلك .

(٣ ، ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير المفروش » . صورية . « إثباتها » محكمة الموضوع .

(٣) الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم خضوع أجرتها للتحديد القانونى . شرطه .

(٤) تقدير جدية الفرش أو صوريته ، من سلطة محكمة الموضوع . العبرة بحقيقة الحال . لا بمجرد وصف العين فى العقد بأنها مؤجرة مفروشة .

١ - النص فى المادة ١٣٣ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ على أنه « لايحق للمحامى أن يقبل الوكالة فى دعوى أو شكوى مقدمة ضد زميله قبل الحصول على إذن من مجلس النقابة الفرعية » دون أن يرتب البطلان جزاء على مخالفة هذا النص يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن عدم الحصول على الإذن المشار إليه وإن كان يعرض المحامى للمحاكمة التأديبية طبقا للمادة ١٤٢ من ذلك القانون إلا أنه لايبطل عمله ذلك لأن واجب الحصول على الإذن إنما يقع على عاتق المحامى دون موكله . ومن ثم فلا بطلان لصحيفة الدعوى التى وقعها المحامى قبل الحصول على ذلك الإذن .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعوى ببطلان عقد على أساس أنه يستر عقدا آخر هى فى حقيقتها وبحسب المقصود منها دعوى بصورية هذا العقد صورية نسبية بطريق التستر ، وهى لاتسقط بالتقادم المنصوص عليه فى المادة ١٤٠ من القانون المدنى لأن ما يطلبه رافعها إنما هو تحديد طبيعة التصرف الذى قصده العاقدان وترتيب الآثار القانونية التى يجب إن تترتب على النية الحقيقية لهما ، وإعتبار العقد الظاهر لا وجود له ، وهذه حالة واقعية قائمة ومستمرة لا تزول بالتقادم ولا يمكن لذلك أن ينقلب العقد الصورى صحيحا مهما طال الزمن . وإذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده أقام الدعوى أمام محكمة أول درجة طالبا الحكم بصورية العقد المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ - وإثبات العلاقة الايجارية بينه وبين الطاعن عن عين خالية وليست مفروشة فإن هذه الدعوى تكون دعوى بصورية ذلك العقد على نحو ماسلف بيانه وهى وإن كانت من بين ماتهدف إليه إخضاع العين لأحكام التحديد القانونى للأجرة أو أنها تختلف عن الدعوى التى تنظم أحكامها المادة الرابعة من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتى تهدف إلى إعادة تقدير قيمة المفروشات الموجودة بالعين المؤجرة مفروشة وكذلك فإنها تختلف عن تلك الدعوى التى تنظم أحكامها المادة

١٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وموضوعها الطعن فى قرارات لجان تقدير الأجرة المشكلة وفقا لهذا القانون .

٣ - لئن كان الأصل هو عدم خضوع الأماكن المؤجرة مفروشة لقيود تحديد الأجرة والامتداد القانونى الواردة فى قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة إلا أنه يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشا أن تكون الإجارة قد شملت بالإضافة إلى منفعة المكان ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من استعمال المكان مفروشا وإلا اعتبرت العين خالية ويجوز إثبات ادعاء المستاجر بأن العين أجرت خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات لأنه ادعاء بالتحايل على أحكام آمرة تتعلق بالنظام العام .

٤ - لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته فى ضوء ماتسنبطه من أدلة وقرائن قضائية سائغة والعبرة بحقيقه الحال لا بمجرد وصف العين فى العقد بأنها مؤجرة مفروشة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع تتحصل - وعلى مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ١٩٧٩/٧١٤١ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بصورية عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ وإثبات العلاقة الايجارية بينهما عن عين خاليه ، وقال بيانا لذلك أنه استأجر شقة النزاع من الطاعن خالية من ١٩٦٩/٣/١ ورفض تحرير عقد إيجارله

إلا أنه حرر فى ١٩٧٦/٩/١ عقد صورى أثبت فيه أن العين مفروشة والحق به قائمة بالمفروشات لاتتناسب والأجرة المحدده . وجه الطاعن للمطعون ضده طلبا عارضا بالإخلاء والتعويض حكمت المحكمة باعتبار عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ عن عين خاليه ورفض الدعوى الفرعية استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٧/٤٠٧٢ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨١/١١/٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك يقول أنه وهو محام رفعت عليه الدعوى بصحيفة وقعها محامى المطعون ضده دون حصوله على إذن من نقابة المحامين عملا بالمادة ١٣٣ من قانون المحاماة مما يجعلها باطله بطلانا يؤثر فى الحكم مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٣٣ من القانون رقم ١٩٦٨/٦١ على أنه « لايحق للمحامى أن يقبل الوكالة فى دعوى أو شكوى مقدمة ضد زميله قبل الحصول على إذن من مجلس النقابة الفرعية » دون أن يرتب البطلان جزاء على مخالفة هذا النص ، يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن عدم الحصول على الإذن المشار إليه وإن كان يعرض المحامى للمحاكمة التأديبية طبقا للمادة ١٤٢ من ذلك القانون إلا أنه لايبطل عمله . ذلك لأن واجب الحصول على الإذن إنما يقع على عاتق المحامى دون موكله . ومن ثم فلا بطلان لصحيفة الدعوى التى وقعها المحامى قبل الحصول على ذلك الإذن . وإذ التزم الحكم ذلك فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل ماينعاه الطاعن بالوجهين الثانى والثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الدعوى لم ترفع من المطعون ضده إلا بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات على التعاقد ومن ثم فانها تكون غير مقبوله لسقوط الحق فى طلب تخفيض الأجرة لعدم التزام الإجراءات والمواعيد المقرر فى المادة الرابعة من القانون ١٩٦٢/٤٦ والتى مازال حكمها نافذا عملا بالمادة التاسعة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وتلك المبينه بالمادة ١٨ من القانون الأخير ، فضلا عن أن الأدعاء بصورية العقد هو فى حقيقته طلب بابطاله وقد سقط حقه فى التمسك به بالتقادم الثلاثى عملا بالمادة ١٤٠ من القانون المدنى . وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد . ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعوى ببطلان عقد على أساس أنه يستر عقدا آخر هى فى حقيقتها وبحسب المقصود منها دعوى بصورية هذا العقد صورية نسبية بطريق التستر وهى لاتسقط بالتقادم المنصوص عليه فى المادة ١٤٠ من القانون المدنى لأن مايطلبه رافعها إنما هو تحديد طبيعة التصرف الذى قصده العاقدان وترتيب الآثار القانونية التى يجب أن تترتب على النية الحقيقية لهما ، واعتبار العقد الظاهر لاوجود له ، وهذه حالة واقعية قائمة ومستمرة لاتزول بالتقادم ولايمكن لذلك أن ينقلب العقد الصورى صحيحاً مهما طال الزمن وإذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده أقام الدعوى أمام محكمة أول درجة طالبا الحكم بصورية العقد المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ وإثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين الطاعن عن عين خالية وليست مفروشة ، فإن هذه الدعوى تكون دعوى بصورية ذلك العقد على نحو ماسلف بيانه وهى وإن كانت من بين ماتهدف إليه إخضاع العين لأحكام التحديد القانونى للأجرة إلا أنها تختلف عن الدعوى التى تنظم أحكامها المادة الرابعة

من القانون ١٩٦٢/٤٦ والتى تهدف إلى إعادة تقدير قيمة المفروشات الموجودة بالعين المؤجرة مفروشة وكذلك فإنها تختلف عن تلك الدعوى التى تنظم أحكامها المادة ١٨ من القانون ١٩٧٧/٤٩ وموضوعها الطعن فى قرارات لجان تقدير الأجرة المشكلة وفقا لهذا القانون لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى صورية العقد المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ وما لحق به من كشف بالمنقولات وأنه لم يقصد به إلا التحايل على القواعد الآمرة التى نصت عليها تشريعات إيجار الأماكن . فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بباقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره ، وفى بيان ذلك يقول أن عقدى الإيجار وقائمتى المنقولات الملحقتين بها محرره جميعها كتابة وموقعه من المطعون ضده ولم يجحد أى منها ، ومن ثم فلا يجوز إثبات ما يخالفها إلا بالكتابة إلا أن الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بإعتبار أن الإيجار وارد على عين خاليه خلافا لما هو ثابت بالدليل الكتابى مخالفا بذلك قواعد الاثبات . فضلا عن أن المستأجر - المطعون ضده - قد انتفع بالمفروشات الموجودة بالعين المؤجرة وتحمل المؤجر - الطاعن - بالضريبة المفروضة على الأماكن المؤجرة مفروشة مما ينتفى معه معنى الصورية التى لامحل لافتراضها والتى تتطلب وجود موقفين ، أحدهما ظاهر والأخر مستتر ، إلا أن الحكم المطعون فيه اعتبر العقد صورياً بقولة أنه مخالف للنظام العام ، والنظام العام أمر نسبى فضلا عن عدم وجود معيار محدد للمفروشات التى يتطلبها المسكن المفروش ومن ثم فلا محل للاجتهاد بالخروج على نصوص العقد والقانون . وإذ خالف الحكم ذلك النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان الأصل هو عدم خضوع الأماكن المفروشة لقيود تحديد الأجرة والامتداد القانوني الواردة في قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة ، إلا أنه يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشا أن تكون الإجارة قد شملت بالإضافة إلى منفعة المكان ذاته مفروشات أو منقولات كافيه للغرض الذي قصده المتعاقدان من استعمال المكان مفروشا وإلا اعتبرت العين خاليه ويجوز إثبات إدعاء المستاجر بأن العين أجرت خاليه على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات لأنه إدعاء بالتحايل على أحكام آمره تتعلق بالنظام العام ، ولمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته في ضوء ماتستنبطه من أدلة وقرائن قضائية سائغة إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مؤجرة مفروشة. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده تمسك بأنه استأجر الشقة خالية وأن ماورد بالعقد والكشف المرفق به من أنها مفروشة كان على خلاف الحقيقة بقصد التحايل على أحكام القانون ومن ثم فهو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر على نحو ماهو وارد في الرد على الوجهين الثاني والثالث من السبب الأول واذ خلص الحكم من أقوال الشهود وضآلة المنقولات الواردة بالقائمة إلى أن الشقة محل النزاع مؤجرة خالية على خلاف العقد المكتوب المؤرخ ١٩٧٦/٩/١ والتي وصفت فيه بأنها مفروشة بقصد التحايل على أحكام قانون إيجار الأماكن ، وكان هذا الاستخلاص سائغا له أصله الثابت بالأوراق ويؤدي إلى ما انتهت إليه فإن النعي عليه في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

//////////////

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، سامى فرج ، ماهر البحيرى ومحمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير من الباطن » . محكمة الموضوع .

الايصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجر من الباطن . اعتباره بمثابة موافقة على هذا التأجير مالم يتحفظ على قبوله الأجرة بما يفيد رفض الإيجار من الباطن . سواء ورد التحفظ بذات الإيصال أو فى محرر لاحق ارتبط به . ذلك من سلطة محكمة الموضوع مادام استخلاصها سائغا .

(٢، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار والترك .

حظر تخلى المستأجر عن الحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأى وجه من الوجوه . مخالفة ذلك . أثره . للمؤجر طلب إخلاء المستأجر .

(٣) إنعقاد الإيجار على جزء من العقار لاستغلاله مخبزا ومسكنا . ثبوت مخالفة المستأجر لشروط العقد مكملة بالقانون . كاف للإخلاء سواء انصبت المخالفة على العين المؤجرة جميعا أم على جزء منها .

١ - نصت المادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على حق المؤجر في إخلاء المكان المؤجر إذا قام المستأجر بتأجيره من الباطن أو تنازل عنه للغير بغير إذن كتابى ضريح من المالك وكان الايصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجر من الباطن يعتبر فى حد ذاته بمثابة موافقة منه على هذا التأجير مالم يتحفظ المؤجر على قبوله الأجرة بما يفيد رفضه لعقد الإيجار من الباطن . سواء ورد هذا التحفظ على الايصال ذاته أو فى محرر لاحق معاصر ارتبط به ، إذ ليس هناك ما يمنع قانونا أن يكون التعبير عن الإرادة واردا فى محرر أو أكثر واستخلاص ذلك من سلطة محكمة الموضوع فى تفسير المحررات ما دام استخلاصها سائغا .

٢ - المقرر فى قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة أن المشرع حظر التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة . ومفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى ظل القوانين الآمرة إنفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر وعدم جواز تخليه عنه إلى الغير كليا كان أو جزئيا ، مستمرا أو موقوتا ، بمقابل أو بدونه بإعتبار أن هذا التخلى بجميع صوره خروجا من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملا بحكم القانون يجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر .

٣ - إذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/٥/١٩ انصب على جزء من العقار المبين بالعقد لاستغلاله مخبزاً أو مسكنا . فإن ثبوت مخالفة المستأجر لشروط العقد مكملة بالقانون كاف لتوفر مبرر الإخلاء سواء كانت المخالفة قد انصبت على العين المؤجرة جميعا أم على جزء منها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما على الطاعن وباقى المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢١٩ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى بورسعيد بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/٥/١٩ وإخلاء العين المبينة بالصحيفة والتسليم . وقالا بيانا لها أن مورث المطعون ضدهم استأجر العين محل النزاع بقصد استعمالها مخبزاً وسكنا ، وقام بتأجيرها من الباطن إلى الطاعن الذى أجرها بدوره من الباطن لآخرين بالمخالفة للحظر الوارد فى العقد والقانون فاقاما الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود حكمت بالإخلاء والتسليم . استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٣٨٤ لسنة ٢١ ق الإسماعيلية « مأمورية بورسعيد » . وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٩ قضت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقول أن حكم أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف المادة ٦٢ من قانون الإثبات حين استدل من أقوال الشهود على

تحفظ المطعون ضدهما الاولين عند قبضهما الأجرة من المستأجر من الباطن عن المدة من أول نوفمبر سنة ١٩٧٨ حتى يناير سنة ١٩٧٩ لحين البت فى طلب استئجاره العين محل النزاع من الباطن فى حين أنه كان يتعين إثبات ذلك بالكتابة بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المادة ٢/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نصت على حق المؤجر فى إخلاء المكان المؤجر إذ أقام المستأجر بتأجيره من الباطن أو تنازل عنه للغير بغير إذن كتابى صريح من المالك وكان الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجر من الباطن يعتبر فى حد ذاته بمثابة موافقة منه على هذا التأجير مالم يتحفظ المؤجر على قبوله الأجرة بما يفيد رفضه لعقد الإيجار من الباطن ، سواء ورد هذا التحفظ على الايصال ذاته أو فى محرر لاحق معاصر ارتبط به ، إذ ليس هناك ما يمنع قانونا أن يكون التعبير عن الإرادة واردا فى محرر أو أكثر واستخلاص ذلك من سلطة محكمة الموضوع فى تفسير المحررات مادام استخلاصها سائغا ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه استدل على تحفظ المطعون ضدهما الأولين عند قبضهما الأجرة من المستأجر من الباطن عن المدة من أول نوفمبر سنة ١٩٧٨ حتى يناير سنة ١٩٧٩ مما جاء بالطلب المقدم منه فى ذات الوقت إلى المطعون ضدهما لبحث واقعة التأجير له من الباطن وهى أسباب سائغة لها أصلها الثابت من الأوراق فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن طلبات المطعون ضدهما فى الخصومة الماثلة إخلاء المخبز والمسكن وحكم أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى

بالإخلاء والتسليم انصرفت أسبابه إلى الإخلاء من المخبز فأصبح الحكم بالإخلاء من المسكن غير مسبب بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعي على غير أساس . ذلك أن المقرر في قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة أن المشرع حظر التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة . ومفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل في ظل هذه القوانين الآمره انفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق في الانتفاع بالمكان المؤجر وعدم جواز تخلبه عنه إلى الغير كليا كان ذلك أو جزئيا مستمرا أو موقوتا ، بمقابل أو بدونه باعتبار أن هذا التخلي بجميع صوره خروجا من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملا بحكم القانون يجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٦/٥/١٩ انصب على جزء من العقار المبين بالعقد لاستغلاله مخبزا ومسكنا . فإن ثبوت مخالفة المستأجر لشروط العقد مكملة بالقانون كاف لتوفر مبرر الإخلاء سواء كانت المخالفة قد انصبت على العين المؤجرة جميعا أم على جزء منها . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي يكون غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وزكى عبد العزيز .



الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) عقد « أثر العقد » . بطلان . تزوير .

قاعدة العقد شريعة المتعاقدين . م ١٤٧ مدنى . مؤداها . عدم استقلال أى من طرفى العقد بنقضه أو تعديله . مخالفة ذلك . أثره . عدم الاعتداد بهذا التعديل . ثبوت تزوير توقيع أحد المتعاقدين على العقد . أثره . بطلان الاتفاق برمته سواء بالنسبة له أو بالنسبة للمتعاقد الآخر الذى كان توقيعه صحيحاً .

(٢) حكم « تسبيب الحكم : عيوب التدليل . مالا يعد قصوراً » . بطلان « بطلان الأحكام » . نقض « سلطة محكمة النقض » .

إنتهاء الحكم إلى نتيجة صحيحة . لا يعيبه مجرد القصور فى أسبابه القانونية لمحكمة النقض استكمالها .

(٣) إثبات « الإقرار القضائى » .

الإقرار القضائى . ماهيته . ما يسلم به الخصم اضطراراً أو احتياطا لما عسى أن تتجه إليه المحكمة فى أجابة خصمه إلى طلباته لا يعد إقراراً . علة ذلك .

(٤) إثبات « شهادة الشهود » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير أقوال الشهود . عدم تقيدها برأى الشاهد تعليقا على ما رآه أو سمعه . متى كان استخلاصها سائغا .

١ - من الأصول المقررة وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ، ومن ثم فلا يعتد بتعديل نصوص عقد يستقل أحد المتعاقدين باستحداثه بإرادته المنفرده ، وينبنى على ذلك أنه إذا ما حرر إتفاق تناول نصوص العقد بالتعديل وحمل المحرر توقيع المتعاقدين معاً فإن ثبوت تزوير توقيع أحدهما من شأنه أن يبطل الإتفاق برمته ولا ينتج عما أثبت به من حصول تعديل للعقد ثمه آثار قانونية سواء بالنسبة للمتعاقد الذى ثبت تزوير توقيعه أو المتعاقد الآخر الذى كان توقيعه صحيحاً .

٢ - حسب محكمة الموضوع أن يكون حكمها صحيح النتيجة قانونا ولمحكمة النقض أن تستكمل أسبابه القانونية بما ترى استكمالها .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان الأصل فى الإقرار بوجه عام أنه إعتراف شخص بواقعة من شانها أن تنتج ضده آثاراً قانونية بحيث تصبح فى غير حاجة إلى الإثبات وتحسم النزاع فى شأنها ، وأن الإقرار القضائى يجوز أن يرد فى صحيفة الدعوى التى يرفعها المقر ، إلا أن ما يسلم به الخصم إضطراراً أو احتياطاً لما عسى أن تتجه إليه المحكمة فى أجابة خصمه إلى بعض طلباته لا يعد إقراراً بالمعنى السابق ذلك أن هذا التسليم لا يعتبر إعترافا خالصاً بوجود الحق الذى يسلم به تسليما جدليا فى ذمته .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاطمئنان إلى أقوال الشهود الذين سمعوا فى التحقيق أو عدم الإطمئنان إليها مرده إلى وجدان القاضى وشعوره ، وهو غير ملزم بابداء الأسباب التى تبرره ولا معقب عليه فى ذلك ، وأن القاضى غير مقيد بالرأى الذى يبديه الشاهد تعليقا على ما رآه أو سمعه ، فله أن يأخذ ببعض أقواله بما يرتاح إليه ويثق به دون بعضها الآخر ، بل أن له أن يأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله مادام المعنى الذى أخذ به لا يتجافى مع عبارتها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٣٢١٤ لسنة ٧٦ مدنى أمام محكمة الزقازيق الابتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بفرض الحراسة القضائية على شركة .... وشركاه وتصفيتها وتعيين مصف لها ، وقالا بياناً للدعوى أنه بموجب إتفاق مؤرخ أول ديسمبر سنة ١٩٧١ مقيد بالسجل التجارى برقم ٩٤٠ لسنة ١٩٧١ عدل عقد شركة التضامن المحرر فى أول يوليو سنة ١٩٧١ بين المطعون ضدها الأولى وزوجها .... والمقيد برقم ٢٦٢٦٦ شرقيه بإدخال الطاعنين شريكين فيها وتعديل رأس مال الشركة إلى مبلغ ثلثمائه جنيه وتغيير اسمها التجارى إلى الاسم آنف البيان ، وإذ انكرت المطعون ضدها الأولى حقهما فى الشركة ، بعد وفاة زوجها فقد أقاما الدعوى ليحكم لهما بمطلبهما فيها ، ومحكمة أول درجة ندبت خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ٢٧ من مارس سنة ١٩٧٩ بانقضاء الشركة وتصفيتها وتعيين مصف لها . إستأنفت الطاعنة عن نفسها وبصفتها هذا الحكم بالاستئناف المقيد برقم ٢٨٤ لسنة ٢٢ « مأمورية الزقازيق » وادعت الطاعنه أمام محكمة الاستئناف بتزوير توقيعها الوارد على إتفاق تعديل الشركة المؤرخ أول ديسمبر سنة ١٩٧١ وبتاريخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٨٣ قضت محكمة الاستئناف برد وبطلان هذا الإتفاق ، ثم أحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات قيام شركة واقع تجارية بين الطاعنين والمطعون ضدها الأولى

ومورثهـا ، وفى ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الاستئناف بصحة إتفاق تعديل عقد الشركة بالنسبة لباقى الموقعين عليه بعد أن تبين تزوير التوقيع المنسوب للمطعون ضدها الأولى مع نفاذ هذا الإتفاق فى حق الأخيرة بإعتبارها ضمن ورثه زوجها الذى وقع عليه ، وصلاحيته لإثبات قيام هذه الشركة دون حاجة إلى دليل آخر ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برد وبطلان إتفاق التعديل برمته دون أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن من الأصول المقررة وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى أن العقد شريعه المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ، ومن ثم فلا يعتد بتعديل نصوص عقد يستقل أحد المتعاقدين باستحداثه بإرادته المنفرده ، وينبنى على ذلك أنه إذا ما حرر إتفاق تناول نصوص العقد بالتعديل وحمل المحرر توقيع المتعاقدين معا فإن ثبوت تزوير توقيع أحدهما من شأنه أن يبطل الإتفاق برمته ولا ينتج عما إثبت به من حصول تعديل للعقد ثمة آثار قانونية سواء بالنسبة للمتعاقد الذى ثبت تزوير توقيعه أو المتعاقد الآخر الذى

كان توقيعه صحيحاً ، وإذ كان الثابت من عقد شركة التضامن المؤرخ أول يوليو سنة ١٩٧٠ أنه إنعقد بين المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبين زوجها المرحوم .... وخلت نصوص العقد مما يبيح لأحد الشريكين أن ينفرد بتعديلها أو إدخال شركاء جدد ، وكان البين من الأوراق أن الطاعنين أقاما الدعوى بتصفية تلك الشركة على أساس من كونهما قد أصبحا شريكين بها بمقتضى إتفاق تعديل عقدها المحرر فى أول ديسمبر سنة ١٩٧١ فإن ثبوت تزوير توقيع المطعون ضدها الأولى بهذا الإتفاق يترتب عليه بطلانه ولا يقتصر أثر البطلان بالنسبة لها وحدها بل يمتد إلى محرر الإتفاق باكمله حتى ولو كان توقيع زوجها الشريك الآخر صحيحاً إذ إنفراده بإحداث التعديل لا يرتب أثرا قانونيا ينسحب إلى نصوص العقد ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ولا يعيبه قصوره فى الرد على ما تمسك به الطاعنان فى دفاعهما من أن تزوير توقيع المطعون ضدها الأولى لا يؤثر فى سلامة إحداث إتفاق التعديل لآثاره بالنسبة لزوجها الشريك الآخر الذى لم تطعن على توقيعه بالتزوير ، إذ بحسب محكمة الموضوع أن يكون حكمها صحيح النتيجة قانونا ولمحكمة النقض أن تستكمل أسبابه القانونية بما ترى استكمالها .

وحيث أن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وشابه القصور فى التسبب ، وفي بيان ذلك يقول الطاعنان أن الحكم لم يعرض لبحث دلالة الإقرار القضائى الوارد بصحيفة إستئناف المطعون ضدها الأولى للحكم الصادر من محكمة أول درجة المتضمن إقرارها بدخولهما شريكين فى الشركة موضوع النزاع وهو ما تمسكا به لإثبات قيام شركة واقع بينهما

وبين المطعون ضدها الأولى ومورثها وتأيد بما ورد بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى وما تضمنته الشهادتان الصادرتان من مصلحة الضرائب والتأمينات الإجتماعية رغم أنه دفاع جوهرى لو عرضت له المحكمة لتغيير وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة إنه وإن كان الأصل فى الاقرار بوجه عام أنه إعتراف شخص بواقعة من شأنها أن تنتج ضده آثاراً قانونية بحيث تصبح فى غير حاجة إلى الإثبات وتحسم النزاع فى شأنها ، وإن الإقرار القضائى يجوز أن يرد فى صحيفة الدعوى التى يرفعها المقر ، إلا أن ما يسلم به الخصم إضطراراً أو إحتياطاً لما عسى أن تتجه إليه المحكمة فى إجابة خصمه إلى بعض طلباته لا يعد إقراراً بالمعنى السابق ذلك أن هذا التسليم لا يعتبر إعترافاً خالصا بوجود الحق الذى يسلم به تسليما جدليا فى ذمته ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى تمسكت فى صحيفة إستئنافها ببطلان إتفاق تعديل عقد الشركة لتزوير توقيعها عليه وأن هذا الإتفاق لا ينتج أثراً قانونيا وطلبت الحكم برده وبطلانه وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تصفية الشركة وعرضت فى أسباب الاستئناف لبيان أوجه الخطأ التى تردى فيها الحكم المستأنف ثم أوردت فى السبب الأخير منها خطأه بتصفيه الشركة بموجوداتها المادية والمعنوية مع أنه كان ينبغى قصرها على البضائع دون المحلين المملوكين للمورث ، فإن ذلك منها لا يعد بمثابة إقرار بصحة إتفاق تعديل عقد الشركة أو قبول الطاعنين شريكين بها بل هو تبيان لمخالفة ترتبت على منطق الحكم الخاطئ فى القضاء بالتصفيه ، ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو التفت دون تسبيب عن دفاع

الطاعنين فى القول بأن صحيفة الاستئناف تتضمن إقرارا بصحة إتفاق تعديل الشركة أو إقرارا باعتبارهما شريكين بها بحسبانه دفاعا ظاهر الفساد لا يستأهل ردا .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الأول من الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم خرج عند نفيه قيام شركة واقع بينهما وبين المطعون ضدها الأولى ومورثها بأقوال شاهدهما الأول إلى مالا يؤدى إليه مدلول شهادته ، إذ استخلص منها صورية هذه الشركة رغم أن ما ذكره هذا الشاهد من أقوال لا يستنتج منها تلك النتيجة وهو مايعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الإطمئنان إلى أقوال الشهود الذين سمعوا فى التحقيق أو عدم الإطمئنان إليها مرده إلى وجدان القاضى وشعوره ، وهو غير ملزم بإبداء الأسباب التى تبرره ولا معقب عليه فى ذلك ، وأن القاضى غير مقيد بالرأى الذى يبديه الشاهد تعليقا على ما رآه أو سمعه ، فله أن يأخذ ببعض أقواله بما يرتاح إليه ويثق به دون بعضها الآخر ، بل أن له أن يأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله مادام المعنى الذى أخذ به لا يتجافى مع عبارتها ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استظهر انتفاء وجود شركة واقع بين الطاعنين والمطعون ضدها الأولى وزوجها المتوفى بما أورده بأن « المحكمة لا تطمئن إلى شهادة شاهدى الإثبات لأن الأول صرح فى شهادته بقيام شركة صورية إذا قرر بأن المستأنفة والمستأنف عليها الثانية كانتا شريكتين صوريتين بمعنى أن هذه الشركة لم تكن شركة حقيقية ، كما أن أقوالهما تتنافى مع أوراق الدعوى إذ أن عقد إيجار محل الجزاره ومحل البقالة والمخزن التابع لهما باسم مورث المستأنفة وحده فضلا عن أن مؤجر محل الجزارة نفى قيام شركة بين المستأجر مورث المستأنفة وبين المستأنف عليهما

وتطمئن المحكمة إلى أقوال شاهدى النفى لمطابقتها واقع الأوراق والمستندات ومن ثم يكون المستأنف عليهما قد عجزا عن إثبات قيام شركة تجارية بينهما من جهة ومن المستأنفة ومورثها من جهه أخرى » . ولما كان هذا الذى إستخلصه الحكم من أقوال الشهود والقرائن التى ساقها من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة الصحيحة التى إنتهى إليها وكانت الأقوال التى أدلى بها الشاهد الأول من شاهدى الطاعنين تتفق مع مدلول مانقله الحكم عنها من صورية أشخاص الشركة فيما صرح به من أن السيدتين الطاعنه الثانية والمطعون ضدها الأولى هما شريكتان صوريتان فإن النعى بهذا السبب ينحل إلى جدل فى تقدير الأدلة فى الدعوى تملكه محكمة الموضوع دون رقابة من محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، يحيى عارف وكمال مراد .

٨٣

الطعن رقم ٣٤١٣ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « إنتهاء عقد إيجار الأجنبى » . إعلان. « أوراق المحضرين » « الإعلان للنيابة » .

(١)عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وقت العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . انتهاؤها بقوة القانون طالما لم يكن لهم إقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عقود الإيجار المبرمة لصالحهم فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور . انتهاؤها بانتهاء مدة إقامتهم بالبلاد .

(٢) انتهاء مدة إقامة المستأجر الأجنبى فى تاريخ سابق على نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أثره . انتهاء عقد إيجاره بقوة القانون فور العمل بأحكامه . لاعبره بما يتخذه من إجراءات تالية للحصول على إقامة جديدة . علة ذلك .

(٣) إعلان غير المصرى الذى انتهت إقامته بمصر بصحف الدعاوى أو بالأحكام . وجوب تمامه عن طريق النيابة العامة مع مراعاة المادة ٩/١٣، ١٠ مرافعات . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حصول الأجنبى على تصريح جديد بالإقامة قبل توجيه الإعلان . أثره . وجوب توجيه الإعلان إليه بموطنه داخل البلاد .

(٤) ثبوت إقامة الأجنبى بالشهادة الصادرة من الجهة الإدارية المختصة . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مؤداه . حصول الأجنبى على الترخيص بالأقامة بالفعل . موافقة مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية على طلب الطاعن الحصول على ترخيص بالإقامة ومغادرته للبلاد قبل استلامه الترخيص . أثره . عدم ثبوت إقامة للطاعن داخل البلاد وقت إعلانه بصحيفة الاستئناف .

(٥ - ٦) حكم « حجية الحكم » « تسبيب الحكم » . إيجار « ايجار الأماكن » .

٥ - عدم تقيد محكمة الاستئناف بحجية الحكم الابتدائى فيما قطع فيه من وجود إقامة للطاعن بالبلاد . علة ذلك .

٦ - إلغاء محكمة الاستئناف للحكم الابتدائى . عدم التزامها بتفنيد أسبابه . متى أقامت قضاءها على مايكفى لحمله .



١ - مفاد نص المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن عقود الإيجار الصادرة لصالح الأجانب والسارية المفعول وقت العمل بالقانون المذكور فى ١٩٨١/٧/٣١ دون أن يكون لهم مدة إقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت قد أضحت منتهية بقوة ذلك القانون ومنذ نفاذه . أما إذا كانت مدة اقامتهم ممتدة إلى تاريخ لاحق أو كانت عقود الإيجار الصادرة إليهم لم تبرم إلا فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور فإن هذه العقود لا تنتهى بقوة القانون إلا بانتهاء مدة إقامتهم وأنه إذا ما أنتهت هذه العقود على النحو المتقدم ولجأ المؤجر إلى المحكمة طالبا إخلاء المستأجر فإن المحكمة لا تملك إلا اجابته إلى طلبه متى تحققت من أن المستأجر أجنبى الجنسية وأن مدة إقامته بالبلاد قد انتهت .

٢ - إذ كان الثابت بالأوراق أن عقد الإيجار الصادر لصالح الطاعن - المستأجر - وهو أجنبى الجنسية قد ابرم فى ١٩٧٠/٦/٢٥ وظل ساريا إلى حين نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حال أن مدة إقامته فى البلاد قد انتهت فى سنة ١٩٧٣ ولم تكن له مدة إقامة سارية وقت العمل بالقانون المذكور ومن ثم فإن هذا العقد يكون قد انتهى بقوة ذلك القانون ومنذ تاريخ نفاذه فى ١٩٨١/٧/٣١ ولا عبره من بعد باتخاذ الطاعن إجراءات تالية للحصول على إقامة جديدة، إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يعيد إلى العقد الذى انتهى بقوة القانون سريانه حتى لو صدر له تصريح جديد بالاقامة عن مدة تالية لإنتهاء مدة العقد ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

٣ - النص فى عجز المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « ... ويكون إعلان غير المصرى الذى انتهت إقامته قانونا عن طريق النيابة العامة » ...يدل على أن المشرع واجه وضعا حتميا يتمثل فى استحالة أن يكون لغير المصرى موطنا أصليا داخل البلاد بعد انتهاء مدة إقامته بها التزاما بحكم المادة ١٦ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٨ والتى تفرض على الأجنبى مغادرة أرض الجمهورية بعد إنتهاء مدة إقامته ومن ثم أوجب إعلانه باعتباره مقيط بالخارج عن طريق النيابة العامة وذلك مع مراعاة ما ورد بالفقرتين التاسعة والعاشرة من المادة الثالثة عشر من قانون المرافعات تبعا لما إذا كان للأجنبى موطن معلوم بالخارج فتسلم الأوراق للنيابة لإرسالها إليه ، أو لم يكن له موطن معلوم فى الخارج فيكتفى بتسلم

الأوراق للنيابة ، لا فرق فى ذلك بين إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى أو صحيفة الاستئناف وبين إعلان الحكم كل ذلك ما لم يكن الأجنبى قد حصل على تصريح جديد بالإقامة قبل توجيه الإعلان فيتعين توجيه الإعلان إليه بموطنه داخل البلاد

٤ - النص فى المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من أن « الاقامة تثبت بشهادة صادرة من الجهة الادارية المختصة » وما تنص عليه المادة ١٦ من القانون ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن إقامة الأجانب المعدل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٦٨ من أنه « يجب على كل أجنبى أن يكون حاصلا على ترخيص فى الإقامة » مؤداه أن المعول عليه فى إثبات الإقامة هو صدور الترخيص بالفعل وحصول الأجنبى عليه أما موافقة الجهة الادارية ثم إلغائها تلك الموافقة أو إعتبارها منعدمة ورفضها إصدار الترخيص فلا تثبت الإقامة حتى ولو أصدرت الجهة الادارية المختصة شهادة تثبت تلك الاجراءات ، ولما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تقدم بطلب للحصول على ترخيص بالإقامة فوافقت مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية إلا أنه غادر البلاد قبل سداد رسوم الترخيص وإستلامه وتغيب فى الخارج فترة مما حدا بالمصلحة المذكورة إلى إعتبار موافقتها منعدمة ، وكان مؤدى ذلك عدم ثبوت إقامة الطاعن لعدم صدور ترخيص بذلك سارى وقت إعلانه بصحيفة الاستئناف . ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إن اعتد بصحة إعلانه بها عن طريق النيابة العامة التزاما بحكم المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٥ - إذ كانت محكمة الاستئناف تنظر ذات القضية التى صدر فيها الحكم المستأنف دون اعتداد بما انتهى إليه ذلك الحكم ولها حق الغاؤه أو تعديله أو تأييده ومن ثم فإنها لا تتقيد بما لهذا الحكم من حجية ، فإن ما يثيره الطاعن بشأن عدم تقيد الحكم المطعون فيه بحجية الحكم الابتدائى فيما قطع فيه من وجود إقامة له بالبلاد يكون ولا سند له فى القانون .

٦ - لا الزام على محكمة الاستئناف أن تفند أسباب الحكم الابتدائى الذى الغته وحسبها أن تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ١٧٣٠ لسنة ١٩٨١ الجيزة الابدائية بطلب الحكم بإخلاء الطاعن الأجنبى الجنسية من الشقه المؤجرة إليه بالعقد المؤرخ ١٩٧٠/٦/٢٥ لإنتهاء مدة إقامته فى تاريخ سابق على العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهما بالاستئناف ٣٠٥١ لسنة ٩٩ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢١ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإخلاء الطاعن . طعن الطاعن فى هذا

الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاث أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع وفى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول وإن كانت إقامته قد انتهت فى سنة ١٩٧٣ إلا أنه تقدم بطلب فى ١٩٨١/٩/٥ للحصول على تصريح جديد بالإقامة واضطر لمغادرة البلاد فى ١٩٨١/٩/١٦ وأثناء غيابه بالخارج وافقت مصلحة وثائق السفر والهجرة بتاريخ ١٩٨١/٩/١٩ على منحه تصريح بإقامة مؤقته وأنه وإن كان لم يسدد رسوم هذا الترخيص ولم يحصل عليه إلا أن ذلك لا ينفى أن ثمه موافقه قد صدرت بمنحه ترخيص بالإقامة لمدة ثلاث سنوات وإذ كان المشرع لم يفرق بين الموافقه وبين استلامه الترخيص ، وكان لم يتغيب عن البلاد أكثر من سته أشهر فإنه كان يتعين الاعتداد بتلك الموافقه ، وبأن له إقامه سارية المفعول وقت رفع الدعوى فى ١٩٨١/١٠/٢ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصرين بانتهاء المدة المحدده قانونا لإقامتهم بالبلاد ، وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاءها

إذا ما إنتهت إقامة المستأجر غير المصرى بالبلاد .... » يدل على أن عقود الإيجار الصادرة لصالح الأجانب والسارية المفعول وقت العمل بالقانون المذكور فى ١٩٨١/٧/٣١ دون أن يكون لهم مدة إقامة ساريه المفعول فى ذلك الوقت قد أصبحت منتهيه بقوة ذلك القانون ومنذ نفاذه ، أما إذا كانت مدة إقامتهم ممتدة إلى تاريخ لاحق أو كانت عقود الإيجار الصادره إليهم لم تبرم إلا فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور فإن هذه العقود لا تنتهى بقوة القانون إلابإنتهاء مدة إقامتهم وأنه إذا ما أنهت هذه العقود على النحو المتقدم ولجأ المؤجر إلى المحكمة طالبا إخلاء المستأجر فإن المحكمة لا تملك إلا إجابتهم إلى طلبه متى تحققت من أن المستأجر أجنبى الجنسية وأن مدة إقامته بالبلاد قد أنتهت ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن عقد الايجار الصادر لصالح الطاعن وهو أجنبى الجنسية - قد أبرم فى ١٩٧٠/٦/٢٥ وظل ساريا إلى حين نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حال أن مدة إقامته فى البلاد قد إنتهت فى سنة ١٩٧٣ ولم تكن له مدة إقامة سارية وقت العمل بالقانون المذكور ، ومن ثم فإن هذا العقد يكون قد إنتهى بقوة ذلك القانون دون تاريخ نفاذه فى ١٩٨١/٧/٣١ ، ولا عبرة من بعد باتخاذ الطاعن إجراءات تاليه للحصول على إقامة جديدة ، إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يعيد إلى العقد الذى إنتهى بقوة القانون سريانه حتى لو صدر له تصريح جديد بالإقامة عن مدة تالية لانتهاء مدة العقد . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالسببين الثانى والثالث البطلان والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه اعتد بصحة إعلانه - إعلانه بصحيفة الاستئناف فى النيابة العامة على خلاف ما تقضى به المادتين ٢١٠ من قانون المرافعات من وجوب إعلانه بمحل إقامته بشقه النزاع ، ملتفتا عن شهادة مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية التى تفيد موافقتها على طلبه بالحصول على تصريح بالإقامة ، معتدا بشهادة أخرى من ذات المصلحة تفيد بأن هذه الموافقه قد أصبحت منعدمة بسبب مغادرته البلاد قبل استلام التصريح بالاقامة ، ورغم أن العبرة بالموافقه دون صدور الترخيص هذا إلى أن الحكم المطعون فيه بمسلكه هذا يكون قد خالف حجية الحكم الابتدائى الذى قطع بأسبابه بوجود إقامه له بالبلاد مما كان يتعين معه التزاما بهذه الحجية أن يواجه إليه الأعلان بصحيفة الاستئناف بمحل إقامته دون تسليمه للنيابة ، كما أن الحكم المطعون فيه لم يرد على ما جاء بأسباب الحكم الابتدائى ولم يناقش الحجج والمستندات التى أخذ بها ذلك الحكم ولم يبين سبب اسقاطه لها ، مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى شقه الأول مردود ، ذلك أن النص فى عجز المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « .... ويكون إعلان غير المصرى الذى إنتهت إقامته قانونا عن طريق النيابه العامة .... » يدل على أن المشرع واجه وصفا حتميا يتمثل فى استخاله أن يكون لغير المصرى موطنا أصليا داخل البلاد بعد إنهاء مدة إقامته بها التزاما بحكم المادة ١٦ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٨ والتى تفرض على الأجنبى مغادرة أراضى الجمهورية بعد انتهاء مدة أقامته ، ومن ثم أوجب إعلانه

بإعتباره مقيما بالخارج عن طريق النيابه العامة وذلك مع مراعاة ما ورد بالفقرتين التاسعه والعاشرة من المادة الثالثه عشر من قانون المرافعات تبعا لما إذا كان للاجنبى موطن معلوم بالخارج فتسلم الأوراق للنيابة لإرسالها إليه أو لم يكن له موطن معلوم فى الخارج فيكتفى بتسليم الأوراق للنيابة ، لا فرق فى ذلك بين إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى أو صحيفة الاستئناف وبين إعلان الحكم ، كل ذلك مالم يكن الأجنبى قد حصل على تصريح جديد بالإقامة قبل توجيه الإعلان فيتعين توجيه الإعلان إليه بموطنه داخل البلاد ، لما كان ذلك وكان ما تنص عليه المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من أن الإقامة تثبت بشهادة صادرة من الجهة الإدارية المختصة .... » وما تنص عليه المادة ١٦ من القانون ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن إقامة الأجانب المعدل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٦٨ من أنه « يجب على كل أجنبى أن يكون حاصلا على ترخيص فى الإقامه » مؤداه أن - المعمول عليه فى إثبات الإقامة هو صدور الترخيص بالفعل وحصول الأجنبى عليه أما موافقة الجهة الإدارية ثم الغائها تلك الموافقة أو إعتبارها منعدمه ورفضها إصدار الترخيص فلا يثبت الإقامة حتى ولو أصدرت الجهة الإدارية المختصه بشهادة تثبت تلك الاجراءات ، ولما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تقدم بطلب الحصول على ترخيص بالإقامة فوافقت مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية إلا أنه غادر البلاد قبل سداد رسوم الترخيص واستلامه وتغيب فى الخارج فترة مما حدا بالمصلحة المذكورة إلى إعتبار موافقتها منعدمة ، وكان مؤدى ذلك عدم ثبوت إقامة الطاعن لعدم صدور ترخيص بذلك سارى وقت إعلانه بصحيفة الأستئناف ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إن اعتد بصحة إعلانه بها عن طريق النيابة العامة التزاما بحكم المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٨١ ، والنعى فى شقه الثانى فى غير محله ، ذلك أنه لما

كانت محكمة الاستئناف تنظر ذات القضية التى صدر فيها الحكم المستأنف دون اعتداد بما انتهى إليه ذلك الحكم ولها حق الغاؤه أو تعديله أو تأييده ومن ثم فإنها لا تتقيد بما لهذا الحكم من حجية ، فإن ما يثيره الطاعن بشأن عدم تقيد الحكم المطعون فيه بحجيه الحكم الابتدائى فيما قطع فيه من وجود إقامه له بالبلاد ، يكون ولا سند له فى القانون والنعى فى شقه الأخير غير مقبول ذلك أنه لا إلزام على محكمة الاستئناف أن تفند أسباب الحكم الابتدائى الذى ألغته وحسبها أن تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى إنهاء مدة إقامة الطاعن بالبلاد فى سنه ١٩٧٣ وعدم حصوله على إقامه جديدة ورتبت على ذلك إنهاء العقد وصحة إعلانه عن طريق النيابة العامة بأسباب سائغه لها أصلها الثابت بالأوراق وكانت المحكمة غير ملزمة بتتبع الخصوم فى مناحى دفاعهم وحججهم والرد على كل منها استقلالا ، ومن ثم فإن هذا الشق من النعى لا يعدو أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع سلطة تحصيله وتقديره بغيه الحصول على نتيجة مغايرة وهو مالا يجوز أثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، يحيى عارف وكمال مراد .

٨٤

الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « تحديد الأجرة » . اختصاص . « الاختصاص الولائى » . حكم « تسبيب الحكم » .

(١) القرارات الصادرة من لجان تقدير إيجارات الأماكن خارج حدود ولايتها . لاحجية لها . للمحكمة ذات ولاية نظر النزاع وكأن لم يسبق عرضه عليها . انتقاص حجرة من شقة النزاع لايعد تعديلا جوهريا يوجب إعادة تقدير أجرتها . أثر ذلك . إعتبار قرار اللجنة بإعادة تقدير الأجرة منعدما ولاحجية له .

(٢) انتهاء المحكمة إلى انعدام قرار لجنة التقدير . إغفال الحكم المطعون فيه الرد على دفاع الطاعنين بشأن التمسك بهذه الحجية . لاقصور . علة ذلك .

(٣) خبرة . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . لها الأخذ بتقرير الخبير محمولا على أسبابه . عدم التزامها بالرد إستقلالا على الطعون الموجهة إليه .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القرارات الصادرة من لجان تقدير الإيجارات خارج حدود الولاية التى خولها الشارع لهذه اللجان لا تكون لها أى حجية وتعتبر كأن لم تكن بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية العامة إذا مارفع إليها النزاع أن تنظر فيه كأن لم يسبق عرضه عليها ، لما كان ذلك ، وكانت لجان تقدير الأجرة قد خولت تقدير أجرة الأماكن التى تخضع فى تقدير أجرتها للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقوانين اللاحقة وكان الثابت من الأوراق أن العقار الكائنة به شقة النزاع انشئ سنة ١٩٤٠ ، وكانت التعديلات التى أجريت بشقة النزاع وكما أوضح الخبير بتقريره لا تعد وأن تكون انتقاصا لحجرة من حجراتها لا ستخدامها كمحل ، وهى بذلك لاتعد تعديلا جوهريا ولا تجعلها فى حكم المنشأة حديثا بحيث يعاد تقدير أجرتها طبقا للقانون السارى وقت إجراء التعديل ومن ثم فإن لجنة تقدير الإيجارات إذ أعادت تقدير أجرتها تكون قد خرجت عن حدود ولايتها ويكون قرارها فى هذا الشأن منعدما ولاحجية له ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى ذات النتيجة ومضى فى تقدير شقة النزاع معملا القانون الواجب التطبيق تبعا لتاريخ إنشائها فإنه لايكون قد خالف القانون أو اخطأ فى تطبيقه .

٢ - إذ كانت المحكمة قد إنتهت إلى إنعدام حجية قرار لجنة التقدير فإن ما أثاره الطاعنون أمام محكمة الموضوع بشأن التمسك بهذه الحجية لايعد دفاعاً جوهرياإذ ليس من شأنه تغيير وجه النظر فى الدعوى ولاعلى الحكم المطعون فيه ان اغفل الرد عليه بأسباب مستقلة .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى كانت محكمة الموضوع قد رأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لاتكون ملزمة من بعد بالرد استقلالاعلى الطعون التى وجهت إلى ذلك التقرير إذ فى أخذ هابه محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر و المرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٩٦٩ سنة ١٩٧٥ بنى سويف الابتدائية بطلب الحكم بتخفيض أجرة الشقة التى استأجرها من مورث الطاعنين بالعقد المؤرخ ١٩٧٥/٥/١ من عشرة جنيهات ومائتى مليم إلى جنيهين بإعتبارها الأجرة القانونية لها طبقا لربط العوائد . ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره حكمت بإعتبار الأجرة القانونية الشهرية للشقة محل النزاع جنيها وسبعائة وستون مليما . استأنف مورث الطاعنين بالاستئناف رقم ٥٤ سنة ١٧ ق بنى سويف . ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى ثم حكمت بتاريخ ١٩٨٢/٢/٨ بجعل الأجرة الشهرية للعين موضوع الدعوى مبلغ جنيهين . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالأول منهما والوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والبطلان والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن مورثهم أجرى تعديلات جوهرية بالشقة موضوع النزاع ترتب عليها صدور قرار لجنة تقدير الايجارات رقم ٢١٧ سنة ١٩٧١ بجعل الأجرة الشهرية لها عشرة جنيهات وأصبح نهائيا بعدم الطعن

عليه من المستأجر السابق . كما لم يطعن عليه المستأجر الجديد (المطعون ضده) خلال ثلاثون يوماً من تاريخ نفاذ عقد الإيجار الصادر له طبقا للمادة ١٤ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ إلا أن الحكم المطعون فيه أهدر حجية قرار لجنة تحديد الأجرة النهائى والذى لم يطعن عليه بالطريق الذى رسمه القانون وانتهى لتعديل الأجرة بدعوى مبتدأة رغم نهائية القرار مخالفا بذلك القانون كما أن الحكم لم يتعرض لدفاعهم الجوهرى المؤسس على نهائية القرار ٢١٧ سنة ١٩٧١ بعدم طعن المستأجر الجديد (المطعون ضده) عليه طبقا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ . مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القرارات الصادرة من لجان تقدير الإيجارات خارج حدود الولاية التى خولها الشارع لهذه اللجان لاتكون لها أى حجية وتعتبر كأن لم تكن بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية العامة إذا ما رفع إليها النزاع أن تنظر فيه كأن لم يسبق عرضه عليها ، لما كان ذلك ، وكانت لجان تقدير الأجرة قد خولت تقدير أجرة الأماكن التى تخضع فى تقدير أجرتها للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والقوانين اللاحقة ، وكان الثابت من الأوراق أن العقار الكائنة به شقة النزاع أنشئ سنة ١٩٤٠ وكانت التعديلات التى أجريت بشقة النزاع وكما أوضح الخبير بتقريره لا تعد وأن تكون انتقاصا لحجرة من حجراتها لاستخدامها كمحل وهى بذلك لاتعد تعديلا جوهريا ولاتجعلها فى حكم المنشأة حديثا بحيث يعاد تقدير أجرتها طبقا للقانون السارى وقت إجراء التعديل . ومن ثم فإن لجنة تقدير الإيجارات إذ أعادت تقدير أجرتها تكون قد خرجت عن حدود ولايتها ويكون قرارها فى هذا الشأن منعدما ولا حجية له ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى ذات النتيجة ومضى فى تقدير شقة النزاع معملا القانون الواجب التطبيق تبعا

لتاريخ إنشائها فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه . ولما كانت المحكمة قد إنتهت إلى إنعدام حجية قرار لجنة التقدير فإن ما آثاره الطاعنون أمام محكمة الموضوع بشأن التمسك بهذه الحجية لايعد دفاعا جوهريا إذ ليس من شأنه تغيير وجه النظر فى الدعوى . ولا على الحكم المطعون فيه إن أغفل الرد عليه بأسباب مستقلة ويكون النعى على غير أساس .

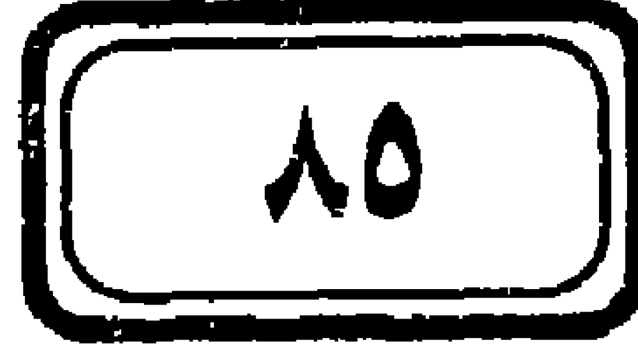
وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم إعتمد فى قضاءه على ماورد بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى دون أن يرد على ما سأقوه من مطاعن على هذا التقرير يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى منها الخطأ فى احتساب مساحة الشقة موضوع النزاع ومساحة شقة المثل وتاريخ إنشاء كل منها وما أجروه من تعديلات وتحسينات بالعين . مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كانت محكمة الموضوع قد رأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لاتكون ملزمة من بعد بالرد استقلالا على الطعون التى وجهت إلى ذلك التقرير إذ فى أخذها به محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير - لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بما انتهى إليه الخبير سائغا من أن العين محل النزاع انشئت قبل عام ١٩٤٠ وأن التعديلات التى أجريت بها - واقتطاع حجرة منها ليست تعديلات جوهرية مما يترتب عليها تغيير طبيعة المكان وطريقة استعماله فلا على الحكم إن لم يرد على استقلال على الطعون التى وجهت إلى ذلك التقرير لأن فى أخذها به الرد الضمنى المسقط . لما يخالفه ويكون النعى على الحكم بما ورد بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، يحيى عارف وكمال مراد .



الطعن رقم ٢٢٦٤ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « تبادل الوحدات السكنية » . تزوير « الحكم فى الإدعاء بالتزوير » . دفوع « الدفع بالإنكار » . محكمة الموضوع . « مسائل الواقع » .

(١) عقد تبادل الوحدات السكنية . ماهيته . انعقاده فى حق الملاك من تاريخ إخطارهم به وفقاً للائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قيام الحكم بصحة التبادل مقام العقد. لا عبرة بتغير ظروف المتعاقدين الحاصلة فى تاريخ لاحق لإخطار الملاك بالتبادل ولو كان من شأنه زوال السبب الذى أجيز من أجله التبادل .

(٢)إنعقاد تبادل بين مستأجر وحدة سكنية بعقار الطاعن ومستأجرة أخرى بذات العقار وإخطار المالك بالتبادل . وفاة المستأجرة الأخرى أثناء نظر استئناف دعوى المستأجرين بإيقاع التبادل . لا أثر له على عقد التبادل النافذ فى حق المالك فى تاريخ سابق على الوفاة . علة ذلك .

(٣) عدم جواز الحكم بصحة المحرر أو برده وفى الموضوع معاً .م ٤٤ إثبات . الدفع بالإنكار . المقصود به . م ٣٠ إثبات . دفاع الطاعن بعدم صدور الشهادتين الطبيتين المقدمتين للتدليل على الحالة الصحية للمستأجرة - من الموقع عليهما دون أن ينسب صدورهما أو تحريرهما وتوقيعهما منه . عدم إلتزام المحكمة بالفصل فيه على إستقلال والتأجيل لنظر الموضوع . علة ذلك .

(٤) تحصيل توافر مقتضيات الحالة الصحية والاجتماعية كمبرر للتبادل بين مستأجرى الوحدات السكنية ، من مسائل الواقع إستقلال محكمة الموضوع بتقديره . متى أقامت قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

١ - مفاد نص الفقرة الأخيرة من المادة السابعة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - والمادتين السادسة والسابعة من قرار وزير الإسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن التبادل لايعدو أن يكون عقداً رضائياً بين مستأجرين يتنازل كل بمقتضاه عن الوحدة السكنية التى يستأجرها للآخر وإذا كان المقصود بالنزول عن الإيجار هو قيام المستأجر الأصلى بنقل حقوقه وإلتزاماته الناشئة عن العقد إلى شخص آخر يحل محله فيها أى أنه يتضمن حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر قبل المؤجر وحواله دين بالنسبة لإلتزاماته قبله ، ولما كانت الحوالة لا تنفذ فى حق المدين وإلتزاماً بحكم المادة ٣٠٥ من القانون المدنى إلا من وقت قبوله لها أو إعلانه بها . ومن ثم فإن عقد التبادل متى إستقام باندراجه فى إحدى الحالات التى أجيز فيها وتوافرت له شرائطه وإلتزمت قواعده فإنه ينعقد فى حق المالك أو الملاك من تاريخ إخطارهم به بالطريق الذى رسمه المشرع فى اللائحة التنفيذية ، ومن ثم فإنه يتعين النظر فى توافر حالاته وشروطه وأوضاعه إلى وقت إخطار المالك بالتبادل باعتبار أنه ومنذ ذلك التاريخ ومتى توافرت للتبادل مقومات صحته يلتزم المالك وإعمالاً للمادة السادسة من اللائحة التنفيذية بتحرير عقد إيجار للمستأجر المتنازل إليه بذات شروط عقد المستأجر المتنازل وإلا قام الحكم بصحة التبادل وعملاً بالمادة السابقة من ذات اللائحة مقام ذلك العقد ، أى أن الحكم يعد مقرراً لهذه الحالة وليس منشئاً لها ولازم ذلك أنه لا عبرة بأى تغيير قد يطرأ على ظروف المتعاقدين فى تاريخ لاحق لإخطار الملاك بالتبادل ولو كان من شأنه زوال السبب الذى من أجله أجيز التبادل طالما أبرم وتم ونفذ فى حق الملاك قبل زوال السبب .

٢ - إذا كان الثابت من الأوراق أن تبادلا إنعقد بين المطعون ضده الأول بإعتباره مستأجر لوحدة سكنية بعقار الطاعن وبين مستأجرة لوحدة سكنية أخرى فى ذات العقار مرده حاله هذه المستأجرة الصحية إلى جانب الحالة الاجتماعية للمطعون ضده الأول وإلتزم المستاجران مانصت عليه اللائحة التنفيذية من شروط وأوضاع لإتمام التبادل وقاما بإخطار المالك بالطريق الذى رسمته المادة الخامسة من تلك اللائحة ، وإذ رفض المالك فقد أقاما الدعوى الماثلة وإبان نظر خصومه الاستئناف توفيت المستأجرة الأخرى التى يمثلها المطعون ضده الثانى فإن هذه الوفاة وإن كان من شأنها زوال مبرر التبادل المتمثل فى الحالة الصحية اللصيقة بالمستأجرة المتوفاه إلا أنه ليس لها أثر على عقد التبادل الذى إنعقد صحيحاً وتوافرت له شروطه ومقوماته ونفذ فى حق المالك بإخطاره به فى تاريخ سابق على الوفاة وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا طعن على السند بالإنكار أو بالجهالة أو بالتزوير وقضت المحكمة بصحة السند أو برده تعين عليها إعمالاً للمادة ٤٤ من قانون الاثبات أن تؤجل الدعوى لجلسة تالية لنظر الموضوع أى أنه لا يجوز لها أن تقضى فيها بحكم واحد حتى لا يحرم الخصم من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة أخرى تؤيد دفاعه فى موضوع الدعوى ، إلا أنه لما كان المقصود بالدفع بالإنكار وعلى ضوء ما جاء بالمادة ٣٠ من قانون الإثبات هو أن يبدى ممن يشهد عليه المحرر أى أن ينكر من نسب إليه تحرير المحرر بخطه أو التوقيع عليه بإمضاءه أو ختمه أو بصمة إصبعه هذا التحرير أو التوقيع ولما كانت الشهادتين الطبيتين المقدمتين للتدليل على الحالة الصحية للمستأجرة لم ينسب صدورهما إلى الطاعن ولم يدع بأنه محررهما أو الموقع عليهما ، ومن ثم فإن دفاعه أمام محكمة الموضوع بعدم صدورهما ممن وقع عليهما لا يعد إنكاراً فى مفهوم المادتين ٣٠، ٤٤ من قانون الإثبات ولا تلتزم المحكمة بالفصل فيه على إستقلال والتأجيل لنظر الموضوع .

٤ - أن تحصيل توافر مقتضيات الحالة الصحية والإجتماعية كمبرر للتبادل بين مستأجرى الوحدات السكنية هو من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضائها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق وتكفى لحمله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الأول وأخرى أقاما الدعوى ٥٠٣٣ سنة ١٩٧٨ الاسكندرية الابتدائية على الطاعنة بطلب إيقاع التبادل بين شقتيهما الموضحتين بالصحيفة . وصحة هذا البدل ونفاذه . حكمت المحكمة بإيقاع التبادل . إستأنفت الطاعنة بالإستئناف رقم ٦٧٩ لسنة ٣٦ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وعرض على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

حيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه تقول أن المشرع أجاز تبادل الوحدات السكنية فى حالات معينة وبشروط محدودة يجب توافرها حتى صدور الحكم النهائى بإيقاعه وإذا قضى الحكم المطعون فيه بالتبادل رغم وفاة أحد المتبادلين وذهب إلى أن التبادل يتم بمجرد إتفاق طرفيه وينفذ فى حقهما وفى مواجهة خلفهما من بعدهما فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك ان النص فى الفقرة الاخيرة من المادة السابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - على ان « وفى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر فى البلاد وبين الاحياء وطبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والاجراءات والضمانات التى يحددها قرار من وزير الأسكان والتعمير » والنص فى المادة السادسة من قرار وزير الاسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على ان « يتنازل كل من المستأجرين راغبى التبادل عن عقد الايجار الخاص به للمستأجر الآخر وذلك بعد رضاء الملاك أو صدور حكم من القضاء بالتبادل .... » والنص فى المادة السابعة من ذات القرار على انه ....« فى حالة توافر الشروط اللازمة للتبادل ورفض بعض الملاك أو كلهم صراحة أو ضمنا لاجرائه يقوم الحكم الصادر لصالح المستأجرين مقام العقد اللازم لاثبات التبادل .... » يدل على ان التبادل لا يعدو أن يكون عقداً رضائياً بين مستأجرين يتنازل كل بمقتضاه عن الوحدة السكنية التى يستأجرها للآخر واذ كان المقصود بالنزول عن الايجار هو قيام المستأجر الأصلى بنقل حقوقه والتزاماته الناشئة عن العقد الى شخص آخر يحل محله فيها أى انه يتضمن حواله حق بالنسبة لحقوق المستأجر قبل المؤجر وحواله دين بالنسبة لالتزاماته قبله ، ولما كانت الحوالة لاتنفذ فى حق المدين والتزاما بحكم المادة ٣٠٥ من القانون المدنى إلا من وقت قبوله لها أو اعلانه بها ومن ثم فان عقد التبادل متى استقام باندراجه فى إحدى الحالات التى أجير فيها وتوافرت له شرائطه والتزمت قواعده فإنه ينعقد فى حق المالك أو الملاك من تاريخ إخطارهم به بالطريق الذى رسمه المشرع فى اللائحة التنفيذية ، ومن ثم فإنه يتعين النظر فى توافر حالاته وشروطه وأوضاعه إلى وقت إخطار المالك أو الملاك بالتبادل باعتبار أنه ومنذ ذلك التاريخ متى توافرت للتبادل مقومات صحته يلتزم المالك وإعمالاً للمادة السادسة من اللائحة التنفيذية بتحرير عقد إيجار للمستأجر المتنازل إليه بذات شروط عقد المستأجر المتنازل ، وإلا قام الحكم بصحة التبادل وعملاً بالمادة السابعة من ذات اللائحة مقام ذلك العقد ، أى أن الحكم يعد مقرراً لهذه الحالة وليس منشئاً لها ولازم ذلك أنه

لا غيرة بأى تغيير قد يطرأ على ظروف المتعاقدين فى تاريخ لاحق لإخطار الملاك بالتبادل ولو كان من شأنه زوال السبب الذى من أجله أجيز التبادل طالما أبرم وتم ونفذ فى حق الملاك قبل زوال السبب . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن تبادلاً إنعقد بين المطعون ضده الأول باعتباره مستأجراً لوحدة سكنية لعقار الطاعن ومن مستأجرة لوحدة سكنية أخرى فى ذات العقار مرده حالة هذه المستأجرة الصحية إلى جانب الحالة الإجتماعية للمطعون ضده الأول ، والتزم المستأجران ما نصت عليه اللائحة التنفيذية من شروط وأوضاع لإتمام التبادل وقاما بإخطار المالك بالطريق الذى رسمته المادة الخامسة من تلك اللائحة ، وإذ رفض المالك فقد أقاما الدعوى الماثلة وأبان نظر خصومة الاستئناف توفيت المستأجرة الأخرى التى يمثلها المطعون ضده الثانى فإن هذه الوفاة وإن كان من شأنها زوال مبرر التبادل المتمثل فى الحالة الصحية اللصيقة بالمستأجرة المتوفاه إلا أنه ليس لها أثر على عقد التبادل الذى انعقد صحيحاً وتوافرت له شروطه ومقوماته ونفذ فى حق المالك بإخطاره به فى تاريخ سابق على الوفاة ، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بعدم قبول الإدعاء بإنكار صدور التقريرين الطبيين المثبتين لمرض السيدة .... وفى موضوع الدعوى معاً .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا طعن على السند بالإنكار أو بالجهالة أو بالتزوير ، وقضت المحكمة بصحة السند أو برده تعين عليها إعمالاً للمادة ٤٤ من قانون الإثبات أن تؤجل الدعوى لجلسة تالية لنظر الموضوع أى أنه لا يجوز لها أن تقضى فيها بحكم واحد حتى لا يحرم الخصم من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة أخرى تؤيد دفاعه فى موضوع الدعوى ، إلا أنه لما كان المقصود بالدفع بالإنكار وعلى ضوء ما جاء بالمادة ٣٠ من قانون الإثبات هو أن يبدى ممن يشهد عليه المحرر أى أن ينكر من نسب إليه تحرير المحرر بخطه أو التوقيع عليه بإمضائه أو ختمه أو بصمة أصبعه هذا التحرير أو التوقيع ، ولما كانت الشهادتين الطبيتين

المقدمتين للتدليل على الحالة الصحية للمستأجرة لم ينسب صدورهما إلى الطاعن ولم يدع بأنه محررهما أو الموقع عليهما ، ومن ثم فإن دفاعه أمام محكمة الموضوع بعدم صدورهما ممن وقع عليهما لايعد إنكاراً من مفهوم المادتين ٣٠ ، ٤٤ من قانون الإثبات ولاتلتزم المحكمة بالفصل فيه على إستقلال والتأجيل لنظر الموضوع ، ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال و القصور إذ خلص إلى توافر مقتضيات الحالة الصحية المبررة للتبادل أخذاً باحتمال تعطل المصعد وهو ما يحدث نادراً كما ذهب إلى أن شقة المطعون ضده الأول المكونة من ثلاث حجرات غير مناسبة له ولزوجته ولولديه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن تحصيل توافر مقتضيات الحالة الصحية والإجتماعية كمبرر للتبادل بين مستأجرى الوحدات السكنية هو من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضائها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق وتكفى لحمله ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المستأنف الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه خلص إلى أن حالة المطعون ضده الأول الإجتماعية وحالة المستأجرة المتوفاة المتبادلة معه المرضية تبرر إجراء التبادل تبعاً لتناسب حجم الوحدة لسكنية مع عدد أفراد أسرة الأول ولإصابة الثانية بآفة فى القلب لا تمكنها من الصعود إلى شقتها مع احتمال تعطل المصعد وهى أسباب سائغة ولها سندها فى الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها الحكم فإن النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع تحصيله وتقديره بغية الوصول إلى نتيجة مغايرة وهو مالا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، احمد مكى ، محمد وليد الجارحى ومحمود رضا الخضيرى .

٨٦

الطعن رقم ١٥١٦ لسنة ٥١ القضائية :

(١) حيازة « دعوى الحيازة » . دعوى « انواع من الدعاوى : دعوى الحيازة » .

حظر الجمع بين دعوى الحيازة وبين المطالبة بالحق .م ٤٤ مرافعات . شرطه . رفع دعوى الحيازة من الحائز على المعتدى نفسه . قصر الطاعن طلباته امام محكمة الدرجة الاولى على استرداد حيازة العين من مورث الطاعنين وطلبه في الاستئناف « احتياطيا » الحكم على شخص آخر بصحة ونفاذ عقد الايجار - عدم اعتباره جمعاً بين دعوى الحيازة وعوى الحق .

(٢) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل » .

تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير ما يقدم فيها من أدلة . من سلطة محكمة الموضوع . متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

١ - لما كانت دعوى الحيازة التى لايجوز الجمع بينها وبين المطالبة بالحق وإلا سقط الادعاء بالحيازة طبقا لنص المادة ٤٤ من قانون المرافعات هى تلك التى ترفع من الحائز على المعتدى نفسه ، وكان المطعون ضده الأول قد قصر طلباته أمام محكمة أول درجة على طلب استرداد الحيازة ، ثم طلب فى الاستئناف - احتياطيا وبالنسبة للمؤجر فقط - الحكم بصحة ونفاذ عقد الايجار فإنه لايكون قد جمع بالنسبة لمورث الطاعنين بين دعوى الحيازة وبين الدعوى بالحق .

٢ - لما كان تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير قيمة ما يقدم إلى محكمة الموضوع من أدلة هو مما يدخل فى سلطتها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه

على ما انتهى إليه فى مدوناته من أن « المحكمة ترى فى أقوال شهود المستأنف « المطعون ضده الأول » ما يؤكد حيازته المادية للشقة موضوع الدعوى وإقامته أبوابها قبل استيلاء مورث المستأنف عليهم « الطاعنين » عليها وقت هجوم الاهالى على الشقق بتاريخ .... على ما هو ثابت من أوراق الدعوى وكان هذا الذى انتهى إليه الحكم سائغا وله أصل ثابت فى الأوراق » فإن النعى بهذه الأسباب لايعدو أن يكون فى حقيقته جدلا موضوعيا مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى ٤٤٨٣ سنة ١٩٧٧ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على المطعون ضده الثانى ومورث الطاعنين بطلب الحكم باسترداد حيازة الشقة المبينة فى الصحيفة المؤجرة له من المطعون ضده الثانى والتى سلبها منه ذلك المورث بالقوة . ومحكمة أول درجة بعد ان ندبت خبيرا فى الدعوى وقدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٥ برفضها . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف ٥٢٨٤ لسنة ٥٦ق القاهرة ، ومحكمة الاستئناف بعد ان أحالت الدعوى إلى التحقيق واستمعت إلى شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٨١/٤/٢١ بالغاء الحكم المستأنف وبرد الحيازة . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض

الطعن . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثمانيه أسباب ينعى الطاعن بالثلاثة الأول والأخير منها البطلان ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وذلك من وجوه أربعة أولها أن قيمة الدعوى لاتجاوز النصاب الانتهائى لمحكمة أول درجة ، وثانيها أنه لم يتم اخطار النيابة العامة بوجود قصر فى الدعوى ، وثالثها أنه اعتبر الطاعنين الثالث والرابعة من بين أولئك القصر رغم بلوغهما سن الرشد ، ورابعها أنه قضى برد الحيازة فى حين أن عقد الايجار باطل لابرامه فى تاريخ سابق على بناء العقار .

وحيث إن هذا النعى برمته غير مقبول ذلك أنه يقوم على واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع أن ادعاء الحيازة قد سقط بالجمع بينه وبين أصل الحق فى الايجار .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك انه لما كانت دعوى الحيازة - التى لايجوز الجمع بينها وبين المطالبة بالحق والا سقط الادعاء بالحيازة طبقا لنص المادة ٤٤ من قانون المرافعات - هى تلك التى ترفع من الحائز على المعتدى نفسه ، وكان المطعون ضده الأول قد قصر طلباته أمام محكمة أول درجة على طلب استرداد الحيازة ، ثم طلب فى الاستئناف - احتياطيا وبالنسبة للمؤجر فقط - الحكم بصحة ونفاذ عقد الايجار فانه لايكون قد جمع بالنسبة لمورث الطاعنين بين دعوى الحيازه وبين المطالبة بالحق ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بأسباب الطعن الأخرى أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن المطعون ضده الأول كان حائزا لشقة النزاع قبل مورثهم فى حين أن الثابت فى المحضرين ٣٧١٣ لسنة ١٩٧٦ جنح الموسكى ، ٣١٦٧ لسنة ١٩٧٦ ادارى الموسكى ، وما ورد فى تقرير الخبير وشهادة شاهدى المطعون ضده الاول نفسه لايفيد ذلك .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك انه لما كان تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير قيمة ما يقدم إلى محكمة الموضوع من أدلة هو مما يدخل فى سلطتها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما انتهى إليه فى مدوناته من أن « المحكمة ترى فى اقوال شهود المستأنف « المطعون ضده الأول » ما يؤكد حيازته المادية للشقة موضوع الدعوى وإقامته أبوابها قبل استيلاء مورث المستأنف عليهم « الطاعنين » عليها وقت هجوم الاهالى على الشقق بتاريخ ١٠/١٠/١٩٧٦ على ما هو ثابت من أوراق الدعوى . وكان هذا الذى انتهى اليه الحكم سائغا وله أصل ثابت فى الأوراق فإن النعى بهذه الأسباب لايعدو أن يكون فى حقيقته جدلاً موضوعيا مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عزت عمران ورجب أبو زهرة .



الطعن رقم ١٧٣٣ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) نقض . وكالة . محاماه .

صدور التوكيل إلى المحامى الذى رفع الطعن بالنقض من وكيل الطاعن . عدم تقديم سند وكالة الطاعن إلى وكيله . أثره . عدم قبول الطعن لرفعة من غير ذى صفه .

(٢) عقد « انعقاد العقد » .

انعقاد العقد . تمامه بمجرد تطابق ارادة طرفيه . اشتراط القانون أوضاعا أو اجراءات معينه لانعقاده . أثره . لاعبرة بالاعلان عن الرغبه فى التعاقد وما يتخذ بشأنه من مفاوضات م ٨٩ مدنى

(٣) ايجار « ايجار الاماكن »« بعض أنواع الايجار »« ايجار أملاك الدولة الخاصة » . عقد « انعقاده . » .

قيام العلاقة الايجارية بشأن الاراضى الزراعية أو الاراضى البور المملوكه ملكية خاصة للدولة والخاضعه لاحكام القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ . شرطه . اتباع الاجراءات المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . وجوب توافر الشروط اللازمة فى طالب الاستئجار وصدور قرار من اللجنه المختصه بالموافقه على التأجير وتحرير عقد ايجار . تحصيل الجهة الادارية مقابل انتفاع من واضع اليد لايصلح سندا لقيام علاقة إيجارية .

---

١ - المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على الطاعن بالنقض أن يودع سند وكالة المحامى الموكل فى الطعن وذلك وفقا لنص المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات وأنه وإن كان لايشترط أن يكون التوكيل صادرا مباشرة من الطاعن إلى المحامى الذى رفع الطعن وإنما يكفى صدوره إليه من وكيل الطاعن إلا أنه يلزم أن تكون هذه الوكالة تسمح بتوكيل المحامين بالطعن بالنقض ،

لما كان ذلك وكان الثابت أن التوكيل المودع بالأوراق (......) توثيق عام مصر الجديدة صادر من الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنه الثالثة بتوكيل عام رقم (......) الاسكندرية متضمنا توكيل المحامى فى رفع الطعن بالنقض إلا أنه لم يودع عند تقديم الصحيفه أو لدى نظر الطعن وتداوله بالجلسات التوكيل الأخير الصادر من الطاعنه الثالثه إلى الطاعن الاول للتحقق من صفته وما اذا كان يجيز له توكيل محام للطعن بالنقض وكان لايغنى عن تقديمه مجرد ذكر رقمه فى التوكيل الصادر من الطاعن الأول للمحامى الذى رفع الطعن ، ومن ثم فان الطعن بالنسبة للطاعنه الثالثه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفه .

٢ - مفاد نص المادة ٨٩ من القانون المدنى يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمه - على أن العقد ينعقد بمجرد أن تتطابق إراده طرفيه اذا لم يقرر القانون أوضاعا معينه لانعقاده فاذا استلزم القانون أوضاعا أو اجراءات معينه فلا ينعقد العقد إلا بعد استيفاء القانون تلك الاوضاع أو هذه الاجراءات ولاعبرة بما يتم قبلها من إعلان عن الرغبة فى التعاقد أو ما تتخذ بشأنه من مفاوضات.

٣ - إذ كان الطاعنان لايجادلان فى أن الارض محل النزاع هى من الاراضى الخاضعة لاحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تأجير العقارات المملوكه للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها - وكان مفاد نصوص المواد ٤ ، ٤٧ ، ٥٢ من القانون المذكور والماده الاولى من اللائحة التنفيذية له والفقرة السادسة منها - مجتمعه أنه يلزم لنشوء العلاقة الايجارية المتعلقه بالعقارات المملوكه للدولة ملكية خاصة سواء كانت من الأراضى الزراعيه أو الاراضى البور أن تكون الاجراءات المنصوص عليها فى اللائحة قد اتبعت بعد توافر الشروط اللازم تحققها فى طالب الاستئجار وأن يصدر قرار من اللجنه المختصه بالموافقة على تأجير الأرض وتحرير عقد الإيجار مع الطالب،فاذا ما توقفت الاجراءات

قبل اتمامها فلا يعتد بما تكون قد حصلته الجهه الادارية من مقابل الانتفاع من واضع اليد على الأرض كسند لقيام عقد ايجار عنها مع هذه الجهة لما كان ذلك وكانت الاوراق قد خلت مما يفيد استكمال الاجراءات - واستيفاء الاوضاع اللازمة وفقا لأحكام اللائحة التنفيذية المشار إليها لنشأة العلاقة الايجارية بين الطرفين عن الأرض موضوع النزاع ، فانه لا محل لترتيب آثار هذه العلاقه بتمكين الطاعنين منها ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعنين لانتفاء قيام العلاقة الايجاريه المدعى بها فإنه لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٧ أمام محكمة طامية الجزئية التى قضت بعدم اختصاصها قيمياً بنظرها وأحالتها إلى محكمة الفيوم الابتدائية حيث قيدت برقم ١٥٨١ لسنة ١٩٧٧ طلبوا فيها بحسب طلباتهم المعدلة . الحكم بتمكينهم من الأرض محل النزاع البالغ مساحتها ٢١ س ٢ ط ١٥ ف وتسليمها اليهم ، وقالوا شرحا لدعواهم انهم استعملوا هذه المساحة من الارض الكائنه بناحية كوم أوشيم مركز طامية وقاموا بتهيئتها للزراعة وتم ربطها عليهم بالايجار ، واذ قام المطعون ضده الأول بصفته بطردهم منها واستولى عليها دون وجه حق فقد أقاموا الدعوى ، وبتاريخ ١٩٧٩/١/٢٥ ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى لمعاينة أرض النزاع ، ولبيان سندهم فى طلب التمكين منها ، وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٧ بعدم قبول الدعوى . استأنف الطاعنن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦ لسنة ١٦ق بنى سويف « مأمورية الفيوم » وبتاريخ ١٩٨٢/١/٤ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف واعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة

للفصل فيها وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٩ قضت المحكمة برفض الدعوى ، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٣ لسنة ١٨ق بنى سويف « مأمورية الفيوم» ، وبتاريخ ١٩٨٣/٥/٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنه الثالثه لرفعه من غير ذى صفه وفى الموضوع برفضه ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن الدفع المبدى من النيابه سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على الطاعن بالنقض أن يودع سند وكالة المحامى الموكل فى الطعن وذلك وفقا لنص المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات ، وانه وان كان لايشترط أن يكون التوكيل صادرا مباشرة من الطاعن الى المحامى الذى رفع الطعن وانما يكفى صدوره إليه من وكيل الطاعن ، الا أنه يلزم أن تكون هذه الوكاله تسمح بتوكيل المحامين بالطعن بالنقض لما كان ذلك وكان الثابت أن التوكيل المودع بالأوراق رقم ٦٣٣٣ ح لسنة ١٩٨٣ توثيق عام مصر الجديدة صادر من الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلاً عن الطاعنة الثالثة بتوكيل عام رقم ١٩٢٦ لسنة ١٩٧٩ الاسكندرية متضمناً توكيل المحامى فى رفع الطعن بالنقض ، إلا أن لم يودع عند تقديم الصحيفة أو لدى نظر الطعن وتداوله بالجلسات التوكيل الأخير الصادر من الطاعنه الثالثه إلى الطاعن الأول للتحقق من صفته وما اذا كان - يجيز له توكيل محام للطعن بالنقض ، وكان لايغنى عن تقديمه مجرد ذكر رقمه فى التوكيل الصادر من الطاعن الأول للمحامى الذى رفع الطعن ، ومن ثم فان الطعن بالنسبة للطاعنه الثالثه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفه .

وحيث إن محل النزاع قابل للتجزئه .

وحيث إن الطعن بالنسبة للطاعنين الأولين استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقم على أربعة أسباب ينعى بها الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على أنهما لم يتخذا الاجراءات التى استلزمها القانون رقم ١٠٠

لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية لتحرير عقد ايجار حتى يكون ملزما لعاقديه مخالفا بذلك ما ورد بتقريري مكتب الخبراء من توافر أركان العقد من ايجاب وقبول كما أن محله أرض بور مملوكه للدوله ملكية خاصه مما يجوز التعامل فيها اذ تقدم بطلب لتفتيش الاملاك لربط أرض النزاع عليها بالايجار وتمت معاينتها بمعرفة اللجنه المختصه وثبت وضع يدهما عليها كما قدرت القيمة الايجارية لها وقاما بالوفاء بها مما يؤكد قيام العلاقه الايجارية بين الطرفين بعد أن تحققت فيهما الشروط اللازم توافرها في المستأجر وفقا للمادة السابعه من القانون المشار إليه والقرار الوزارى الصادر فى هذا الشأن ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن النص في المادة ٨٩ من القانون المدنى على أن « يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لإنعقاد العقد يدل » وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن العقد ينعقد بمجرد أن تتطابق ارادة طرفيه اذا لم يقرر القانون أوضاعها معينة لإنعقاده فاذا استلزم القانون أوضاعا أو إجراءات معينة فلا ينعقد العقد إلا بعد إستيفاء تلك الأوضاع أو هذه الإجراءات ولاعبرة بما يتم قبلها من إعلان عن الرغبة في التعاقد أو ما يتخذ بشأنه من مفاوضات لما كان ذلك وكان الطاعنان لا يجادلان في أن الارض محل النزاع هى من الاراضى الخاضعه لأحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، وكان النص في المادة الرابعه منه على أن « تؤجر الاراضى الزراعية » وفقا للشروط والأوضاع التى تحددها اللائحه التنفيذيه » . وفي المادة السابعه على أن « الاراضى التى تزرع خفيه تحصر سنويا على زارعيها ثم تؤجر وفقاً لأحكام المواد السابقه » وفى المادة / ٤٧ منه على أنه « لايجوز لأى شخص طبيعي أو معنوى أن يحوز أو يضع اليد بأى صفه كانت على العقارات الداخله في ملكية الدوله

الخاصه التي تسرى عليها أحكام هذا القانون الا وفقا لهذه الاحكام .... ويقع باطلا كل تصرف أو تقرير لحق عينى أو تأجير يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، ولا يجوز شهره ويجوز لكل ذى شأن الدفع بالبطلان وعلى المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وأن « تحرر عقود إيجار العقارات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون .... على النماذج التى تعد لذلك ويصدر بها قرار من وزير الاصلاح الزراعى واستصلاح الاراضى » . واذ حددت المادة الاولى من اللائحه التنفيذية للقانون المذكور الاجراءات الواجب اتباعها فى تأجير الأراضى المذكورة والشروط الواجب توافرها فى طالب استئجارها واناطت باللجنه المشكلة وفقا للفقرة السادسة منها الاختصاص ببحث طلبات التأجير واختيار من تتوافر فيه الشروط لاستئجار الارض المعلن عن تأجيرها واعلانه بهذا الاختيار بكتاب موصى عليه بعلم الوصول فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اصدار قرارها ، فإن مفاد هذه النصوص مجتمعه، أنه يلزم لنشوء العلاقه الايجارية المتعلقة بالعقارات المملوكة للدوله ملكية خاصه سواء كانت من الأراضى الزراعية أو الأراضى البور - أن تكون الاجراءات المنصوص عليها فى اللائحه قد اتبعت بعد توافر الشروط اللازم تحققها فى طالب الاستئجار وأن يصدر قرار من اللجنه المختصه بالموافقه على تأجير الأرض وتحرير عقد الإيجار مع الطالب ، فإذا ما توقفت الإجراءات قبل إتمامها بما يعتد ما تكون قد حصلته الجهة الادارية من مقابل الانتفاع من واضع اليد على الارض كسند لقيام عقد ايجار عنها مع هذه الجهة ، لما كان ذلك وكانت الاوراق قد خلت مما يفيد استكمال الاجراءات واستيفاء الاوراق اللازمه وفقا لاحكام اللائحه التنفيذيه المشار اليها لنشأة العلاقه الايجارية بين الطرفين عن الأرض موضوع النزاع ، فإنه لامحل لترتيب آثار هذه العلاقة بتمكين الطاعنين منها ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعنين لانتفاء قيام العلاقة الايجارية المدعى بها فإنه لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة، يحيى عارف وكمال محمد مراد .



الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) محاماه . وكاله .

علاقة الخصوم بوكلائهم.عدم جواز تصدى المحكمة لها طالما لم ينكر صاحب الشأن وكالة وكيله .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » . « التاجير المفروش »

حق المستأجر – على سبيل الإستثناء- فى تأجير المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً للعمال فى مناطق تجمعاتهم بغير موافقة المؤجر . م ٤٠ / دق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم إنطباق هذا الإستثناء لكون المستأجر من الباطن رب عمل وليس عاملاً . لا خطأ .

(٣ ، ٤) نقض « أسباب الطعن » . « السبب غير المنتج » . « السبب الجديد »

إيجار « إيجار الأماكن » . « التأجير المفروش » .

(٣) عدم تمسك أياً من طرفى الخصومة بتأجير المستأجر الأصلى وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين أكثر من شقة مفروشة فى ذات المدينة بغير إذن المالك . مناقشة الحكم المطعون فيه نص المادة ٢١ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ رغم عدم إنطباق واقعة الدعوى . تزيد . النعى عليه فى ذلك غير منتج .

(٤) دفاع يخالطه واقع . لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع عدم جواز إثارته لأول مرة محكمة النقض .

(٥) محكمة الموضوع « سلطتها في تقدير أقوال الشهود » .

تحصيل فهم الواقع في الدعوى وبحث الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وتقدير أقوال الشهود والموازنة بينها . من سلطة قاضي الموضوع . طالما لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها . حسبه أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

١- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله ، ولما كانت المطعون ضدهن - المدعيات - لم تنكرن وكالة المحامي الذى رفع الدعوى وباشر الإجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى رغم مثول المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبالوكالة عن باقى المدعيات بعض الجلسات ، وكان لازم ذلك صحة حضوره عنهن فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض هذا الدفاع ومارتبه الطاعن عليه من أنه كان يتعين على محكة أول درجة شطب الدعوى يكون قد أعمل صحيح القانون

٢ - مفاد نص المادة ٤٠ /د من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن المشرع قد صرح للمستأجر على سبيل الإستثناء الذى لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً دون حاجة للحصول على موافقة المؤجر للعمال فى مناطق تجمعاتهم ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى أن الطاعن ليس عاملاً بل رب عمل فلا ينطبق عليه الإستثناء سالف الذكر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

٣ - النص فى المادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من أنه « يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً بغير موافقة المالك على شقة واحدة فى نفس المدينة » لا يعدو أن يكون تعديلاً لما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى أوردت فى فقرتها الأولى الحالات التى لا يجوز فيها للمستأجر التأجير من الباطن أو مفروشاً بغير إذن المالك وإذ كانت هذه المادة لا تتضمن سوى قيد على المستأجر إذ حظرت عليه هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين أن يؤجروا أكثر من شقة واحدة مفروشة بذات المدينة بغير إذن المالك ، وكان الواقع المطروح فى النزاع الماثل يتمثل فى تمسك الطاعن بتنازل المطعون ضده الرابع - المستأجر الأصلى - له عن عين النزاع فى حين تمسكت المطعون ضدهن الثلاث الأوليات - المالكات - ومن قبلهن مورثهن بتأجير المطعون ضده الرابع عين النزاع للطاعن بغير إذن منهن ، وكان مؤدى ذلك أن تمسك الطاعن بأعمال المادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جاء على غير محل من واقع الدعوى طالما أن أياً من طرفى الخصومة لم يتمسكوا بتجاوز المطعون ضده الرابع - المستأجر الأصلى - بتأجيره هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين من شقة مفروشة فى ذات المدينة بغير إذن المالك وبالتالى فإن الحكم المطعون فيه إذ تناول هذا الدفاع بالرد منبهاً إلى إنتفاء شروط أعمال المادة المذكورة على سند من أن الواقعة تأجير من الباطن خال وليس مفروشاً فإنه يكون قد تزيد بمناقشة نصاً قانونياً لا محل لإعماله على واقعة الدعوى ، ولم يكن لازماً لقضائه الذى يستقيم بدونه ويكون النعى فيما تزيد فيه - وأياً كان وجه الرأى فيما إنتهى إليه بصدده - غير منتج .

٤ - إذ لم يسبق للطاعن أن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن مدينة الأسكندرية تعتبر من المصايف التى يجوز فيها التأجير بغير موافقة المؤجر - وهو دفاع يخالطه واقع مما لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٥ - لقاضى الموضوع - وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - السلطة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وتقدير أقوال الشهود والموازنة بينها وإستخلاص الواقع منها طالما أنه لم يخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدى إليه مدلولها وحسبه أن يبين الحقيقة التى إقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول أقمن الدعوى رقم ٣٠٧١ سنة ١٩٧٩ الأسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء الطاعن والمطعون ضده الرابع من الشقة المبينة بالصحيفة المؤجرة من مورثهن إلى الأخير بالعقد المؤرخ ١٩٥٧/١٢/٣١ لتأجيره لها من الباطن إلى الطاعن بغير إذن كتابى منهن وأقام الطاعن الدعوى رقم ٢٤٠٩ سنة ١٩٨٠ أمام ذات المحكمة

بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها الأولى فى مواجهة الثانية والثالثة بتحرير عقد إيجار له عن ذات الشقة محل النزاع بأجرة شهرية مقدارها ٣.٤٢٠ جنيه ، وطرد المطعون ضده الرابع منها ، وذلك على سند من تنازل الأخير له عن الإيجار مع شغله لإحدى حجراتها مؤقتاً إلى حين مغادرته البلاد ، وذلك بموافقة المطعون ضدها الأولى على هذا التنازل نظير تقاضيها منه مبلغاً من المال ، إلا أنها رفضت تحرير عقد إيجار له ، كما أصبح وضع يد المستأجر السابق على الحجرة بغير سند ، ضمت المحكمة الدعويين ، وأحالتهما إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت فى الدعوى ٣٠٧١ سنة ١٩٧٩ بالإخلاء والتسليم وفى الدعوى ٢٤٩ سنة ١٩٨٠ برفضها . إستأنف الطاعن بالإستئناف رقم ٣٩٨ سنة ٣٧ ق الأسكندرية ، وبتاريخ ١٩٨٢/٢/١٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول وبالوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن المحامى رافع دعوى المطعون ضدهن ومباشر الإجراءات فيها أمام المحكمة الإبتدائية ليس وكيلاً عنهن ومثل أمام المحكمة بتوكيل صادر لمحام آخر دون أن يدعى بأنه يباشر الإجراءات نيابة عنه ، وإن لازم ذلك مع تخلف المطعون ضدهن المدعيات عن المثول بأشخاصهن بعض الجلسات أن تقرر المحكمة شطب الدعوى ، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفاع على سند من حضور المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وكيلة عن باقى المدعيات بعض الجلسات وإلى أنه لم ينسحب تاركاً الدعوى للشطب وإلى إثبات المحامى حضوره عن المحامى الموكل فى الإستئناف رغم أن ذلك لا يصحح تلك الإجراءات الباطلة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم إلا إذا أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله ، ولما كانت المطعون ضدهن المدعيات لم تنكرن وكالة المحامى الذى رفع الدعوى وباشر الإجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى رغم مثول المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبالوكالة عن باقى المدعيات بعض الجلسات ، وكان لازمه ذلك صحة حضوره عنهن .، فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض هذا الدفاع وما رتبه الطاعن عليه من أنه كان يتعين على محكمة أول درجة شطب الدعوى . يكون قد أعمل صحيح القانون .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أنه ليس عاملاً بل صاحب عمل فى نطاق تطبيقه المادة ٤٠/د من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ التى تجيز التأجير للعمال فى مناطق تجمعاتهم ، وذلك رغم عموم النص - الذى لم يشترط سوى الإقامة بالمنطقة العمالية وهو ما يتوافر بالنسبة له بإقرار شاهد المطعون ضدها الأولى الذى إطمأن الحكم إلى شهادته ، والقول بغير ذلك فيه تخصيص للنعى بغير مخصص وإخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليه فى الدستور .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى الفقرة «د» من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ على أنه « لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً إلا فى الحالات الآتية ...... (د) التأجير للعمال فى مناطق تجمعاتهم ... » يدل على أن المشرع قد صرح للمستأجر على سبيل الإستثناء - الذى لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه - أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشاً أو خالياً دون حاجة للحصول على موافقة المؤجر للعمال فى مناطق تجمعاتهم ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى أن الطاعن ليس عاملاً بل رب عمل فلا ينطبق عليه الإستثناء سالف الذكر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه تمسك باعمال المادة ٢١ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إلا أن الحكم المطعون فيه إستبعد تطبيقها إستناداً إلى أنها تتعلق بالتأجير من الباطن مفروش فى حين أقر المطعون ضده الرابع إلى أن التأجير كان عن مكان خال ، وإستناداً إلى أن الطاعن ذهب فى دفاعه إلى أن الواقعة تنازل عن التأجير وليس تأجيراً من الباطن فى حين أنه كان يجب على الحكم ألا يؤاخذه بإقراره فى هذا الصدد وأن يلتزم بما جاء بأسبابه من أن الواقعة تأجير من الباطن ، هذا إلى أن شقة النزاع تقع بمدينة الأسكندرية التى يجوز فيها التأجير خالياً أو مفروشاً بغير إذن من المالك .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول غير مقبول . ذلك أن ما نصت عليه المادة ٢١ من القانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ من أنه « يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشاً بغير موافقة المالك على شقة واحدة فى نفس المدينة » لا يعدو أن يكون تعديلاً لما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ التى أوردت فى فقرتها الأولى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر التأجير من الباطن خالياً أو مفروشاً بغير إذن المالك وإذ كانت هذه المادة لا تتضمن سوى قيد على المستأجر إذ حظرت عليه هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين أن يؤجروا أكثر من شقة واحدة مفروشة بذات المدينة بغير إذن المالك ، وكان الواقع المطروح فى النزاع الماثل يتمثل فى تمسك الطاعن بتنازل المطعون ضده الرابع - المستأجر الأصلى - له عن عين النزاع فى حين تمسكت المطعون ضدهن الثلاث الأوليات- المالكات - ومن قبلهن مورثهن بتأجير المطعون ضده الرابع عين النزاع للطاعن بغير إذن منهن ، وكان مؤدى ذلك أن تمسك الطاعن باعمال المادة ٢١ من القانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ جاء على غير محل من واقع الدعوى طالما أن أياً من طرفى الخصومة لم يتمسك بتجاوز المطعون ضده الرابع - المستأجر الأصلى - بتأجيره هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين أكثر من شقة مفروشة فى ذات المدينة

بغير إذن المالك . وبالتالى فإن الحكم المطعون فيه إذ تناول هذا الدفاع بالرد منتهياً إلى إنتفاء شروط أعمال المادة المذكورة على سند من أن الواقعة تأجير من الباطن خال وليس مفروشاً ، فإنه يكون قد تزيد بمناقشته نصاً قانونياً لا محل لإعماله على واقعة الدعوى ، ولم يكن لازماً لقضائه الذى يستقيم بدونه ويكون النعى عليه فيما تزيد فيه - وأياً كان وجه الرأى فيما إنتهى إليه بصدده - غير منتج والنعى فى شقة الثانى غير مقبول إذ لم يسبق للطاعن أن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن مدينة الأسكندرية تعتبر من المصايف التى يجوز فيها التأجير بغير موافقة المؤجر ، وهو دفاع يخالطه واقع ، مما لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض

وحيث إن الطاعن ينعى بالأوجه من الثانى إلى الخامس من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى الإستدلال - وفى بيان ذلك يقول أن الحكم عول فى قضائه بالإخلاء ونفى العلاقة الإيجارية على أقوال شاهد المطعون ضدها الأولى التى إطمأن إليها رغم أنه لم يؤكد أى واقعة يصح الإستدلال بها فى هذا الشأن وهى لا تؤدى إلى ما خلص إليه الحكم ، وأهدر أقوال شاهديه ومستنداته الدالة على إستلام المطعون ضده الرابع منه مبلغ الخلو لتسليمه إلى المطعون ضدها الأولى بغير سبب ظاهر وذهب إلى أنها لم تتسلم هذا المبلغ ، ووصف العين بأنها خالية أخذاً بإقرار المستأجر الأصلى - المطعون ضده الرابع بأنه هو الذى أحضر منقولاته إلى الشقة . رغم أن ذلك لا يستتبع بالضرورة أن تكون خالية إذ جرى العرف بأن يحضر المستأجر للعين مفروشاً بعض المنقولات التى تعينه على الإقامة بها .

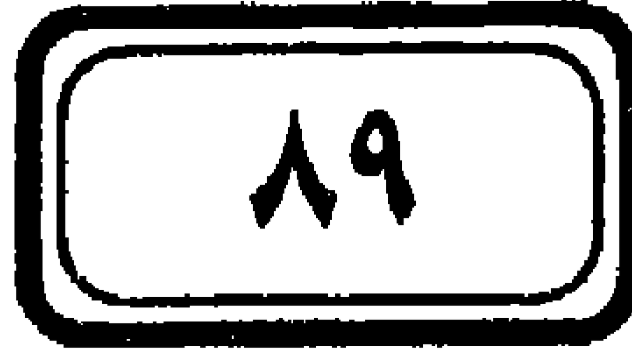
وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن لقاضى الموضوع - على ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - السلطة فى تحصل فهم الواقع فى الدعوى ، وبحث الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها ، وتقدير أقوال الشهود والموازنة بينها وإستخلاص الواقع منها طالما أنه لم يخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدى إليه

مدلولها ، وحسبه أن يبين الحقيقة التى إقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على سند من إطمئنانه إلى أقوال شاهد المطعون ضدها الأولى من أن الطاعن أقام بالشقة محل النزاع بغير موافقة المطعون ضدها الأولى التى لا تعرفه والتى لم تؤجرها له - وبأنه لم يثبت من الأوراق تسلمها من المستأجر الأصلى - المطعون ضده الرابع- أى مبلغ قد يكون قد تسلمه من الطاعن على سبيل الخلو - أو أنها وافقت على التأجير له وأن الطاعن إستأجر جزءاً خالياً من الشقة محل النزاع من المطعون ضده الرابع أخذاً بأقوال الأخير بتحقيقات الجنحة رقم ١٠٣٠ سنة ١٩٧٩ أمن دولة الأسكندرية وأحضر منقولاته إليها وكان ما خلص إليه الحكم سائغاً ، وله أصله من الأوراق ، ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها لم يخرج فيه عن مدلول تلك الشهادة ، فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة والقرائن فى الدعوى - مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة ، و عضوية السادة المستشارين / الحسينى الكنانى، فهمى الخياط نائبى رئيس المحكمة ، يحيى عارف و كمال محمد مراد .



الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) دعوى « إنعقاد الخصومة » . إعلان .

الخصومة فى الدعوى . إنعقادها بتمام المواجهة بين طرفيها سواء بالإعلان أو بالعلم اليقينى . علة ذلك .

(٢) نقض « أسباب الطعن ، السبب المتعلق بالنظام العام » . إستئناف . نظام عام . محكمة الموضوع .

الدفع بعدم جواز الإستئناف . تعلقه بالنظام العام . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون عناصره مطروحة على محكمة الموضوع .

(٣، ٥) إيجار « إيجار الأماكن . ، إثبات الإيجار ، التأجير من الباطن » حكم « تسبيب الحكم ».صورية محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة » .

(٣) حق المستأجر وحده فى إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات، شرطه . ألايكون هناك عقد مكتوب أو إنطواء العقد على تحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام وأن يكون التحايل بقصد الإضرار به . المادة ٣/٢٤ق.٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢/١٦ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

(٤) تقدير أدلة الصورية . من سلطة محكمة الموضوع . متى أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم صورية عقد الإيجار من الباطن إستناداً إلى القرائن المتساندة الواردة بأسبابه . عدم إلتزامه بمناقشة كل قرينة على حده لإثبات عدم كفايتها في ذاتها وتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم ومستنداتهم والرد عليها إستقلالاً مادام فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها أورد دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها .

(٥) إلغاء الحكم المستأنف الحكم الإبتدائى . عدم إلتزامه بالرد على أسبابه . متى أقام قضاءه على أسباب تؤدى إلى ما إنتهى إليه .

(٦ ، ٧) إيجار « إيجار الأماكن ، التأجير من الباطن » . حكم « تسبيب الحكم » دعوى « الطلبات فى الدعوى »

(٦) حق المستأجر الأصلى المقيم مؤقتاً بالخارج فى المستأجر من الباطن عند عودته للإقامة بالبلاد . م ٤٠ /١ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . شرطه . وجوب إخطار المستأجر من الباطن ومنحة أجلاً لإخلاء العين . للمستأجر من الباطن التنازل عن الإخطار صراحة أو ضمناً . إنتهاء الحكم إلى تنازل الطاعن عن التمسك بالإخطار إستناداً إلى بنود عقد الإيجار.النعى المبدى منه بعدم إعلانه بذلك الإخطار - أياً كان وجه الرأى فيه . غير منتج .

(٧) دفاع الطاعن المتمثل فى إستئجاره شقة النزاع من ذات المؤجر الذى أصدر عقد إيجار المطعون ضده . تصدى الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع . وإنتهائه إلى بطلان إيجار الطاعن بإعتباره لا حقاً على العقد الصادر للمطعون ضده وصولاً لإجابة طلب المطعون ضده بإخلاء شقة النزاع . عدم إعتبار ذلك قضاء بما لم يطلبه الخصوم . علة ذلك .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى ترفع وفقاً للمادة ٦٣ من قانون المرافعات بإيداع صحيفتها قلم الكتاب حيث يتصل علم المحكمة بها وتنعقد الخصومة فيها بتمام المواجهة بين طرفيها وأنه ولئن كان المشرع قد عنى بتنظيم إجراءات اعلان الصحيفة بإعتباره الوسيلة المثلى لإتمام المواجهة إلا أنه فى ذات الوقت لم يأت بنصوص تتنافى مع إتمام المواجهة وبالتالى إنعقاد الخصومة بغير الإعلان بل أنه إعتد بالعلم اليقينى كوسيلة لإنعقاد الخصومة فى حالات كثيرة منها ما نصت عليه المادتان ١٢٣ ، ١٢٦ من قانون المرافعات من جواز توجيه الطلبات العارضة وجواز التدخل إنضمامياً أو هجومياً شفاهة بالجلسة فى حضور الخصم بغير إعلان وما اجازته المادة ٢٣٧ من ذات القانون بشأن رفع الإستئناف المقابل بمذكره تقدم عند نظره بغير إعلان ، هذا إلى أنه من غير المقبول أن يعتد المشرع بإنعقاد الخصومة بالعلم الحكمى فى الحالات التى تسلم فيها ورقة الإعلان لغير الشخص المراد إعلانه ولايعتد بعلمه اليقينى وبالتالى فإنه يتعين القول بأن الخصومة تنعقد بتمام المواجهة بين طرفيها سواء تحققت تلك المواجهة بالاعلان أو بالعلم اليقينى الذى يتمثل فى حضور الخصم أمام القضاء ومتابعته السير فى الدعوى وابداء دفاعه فيها فى الشكل والموضوع على نحو يدل على احاطته بموضوعها وبالطلبات فيها وبمركزه القانونى بين اطراف الخصومة ولما كان البين فى الأوراق أن الطاعن مثل بوكيل عنه أمام محكمة أول درجة تسلم صورة من صحيفة افتتاح الدعوى وقدم مذكرة بدفاعه ثم تقدم بمستنداته فى جلسة تاليةوتابع سير الدعوى على نحو يدل باحاطته بموضوعها وبالطلبات فيها مبدياً دفاعه فى الشكل والموضوع . ومن ثم يتعين القول بأن الخصومة فيها قد إنعقدت بتمام المواجهة بين طرفيها ويكون النعى قائماً على غير أساس .

٢ - الدفع بعدم جواز الاستئناف وإن تعلق بالنظام العام لتعلقه بإجراءات التقاضى إلا أن اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن تكون عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع . ولما كانت طلبات المطعون ضده بفسخ عقد الإيجار وتسليم العين بمنقولاتها ناشئة عن عقد الإيجار فتقدر قيمة الدعوى بمجموع هذه الطلبات وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن قيمة تلك المنقولات كانت تحت نظر محكمة الاستئناف عند إصدار الحكم المطعون فيه وكان يستلزم الوقوف عليها تحقيقاً وتمحيصاً فإنه يمتنع إثارة هذا السبب لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان المشرع فى المادة ٣/٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢/١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ اجاز للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات إلا أن مجال ذلك ألا يكون هناك عقد مكتوب و أن تنطوى شروط التعاقد المكتوب على التحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام فضلا عن أن يكون هذا التحايل بقصد الاضرار به أما إذا كان هذا التحاليل على القانون لم يكن موجها ضد مصلحته فلا يجوز له إثبات ما يخالف العقد المكتوب إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها إعمالاً للقواعد العامه إذ ليس ثمة ما يحول دون حصوله على ورقة ضد تثبت العقد المستتر الذى اتجهت إليه نية الطرفين .

٤ - إذ كان تقدير أدلة الصورية من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله . وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى عدم صورية عقد الإيجار من الباطن الذى حرر بمناسبة سفر المطعون ضده وإقامته خارج البلاد فترة موقوتة وذلك على سند من القرائن المتساندة التى أوردها بأسبابه فلا يقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة لاثبات عدم كفايتها فى ذاتها ، ولا على الحكم المطعون فيه إذ لم يتتبع الخصوم فى كافة أقوالهم وحججهم ومستنداتهم وتفصيلات دفاعهم والرد على كل منها إستقلالاً لأن فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها .

٥ - لا تثريب على الحكم أن لم يرد على أسباب الحكم الابتدائى الذى ألغاه متى أقام قضاءه على أسباب مؤديه إلى ما إنتهى إليه .

٦ - لئن إشترطت الفقرة الأولى من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للحكم بالإخلاء لإنتهاء إقامة المستأجر الإصلى المؤقتة بالخارج وعودته للإقامة بالبلاد إخطار المستأجر من الباطن لإخلاء العين فى الموعد المحدد لعودته ومنحه أجلاً مدته ثلاثة أشهر ليقوم بالإخلاء - إلا أن هذا الإخطار مقرر لمصلحة المستأجر من الباطن فله أن يتنازل عنه صراحة أو ضمناً - وإذ خلص حكم محكمة أول درجة إلى رفض الدفع المبدى من الطاعن الأول بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان المؤسس على عدم إخطاره بالإخلاء على سند مما جاء بالبند الرابع من عقد الإيجار بتعهده ، بتسليم الشقة فى نهاية مدة الإيجار أو عند عودة المطعون ضده بغير حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو حكم ، فإنه يكون قد تنازل سلفاً عن التمسك بهذا الإخطار مما لا يجوز له إعادة المجادلة فى هذا الشأن ويكون النعى بأن الإخطار الذى وجهه المطعون ضده لم يعلن إليه غير منتج وبالتالى غير مقبول .

٧ - لما كانت الدعوى قد أقيمت من المطعون ضده بطلب إخلاء شقة النزاع من الطاعن الأول مع التسليم ومن ثم كان لزاماً على محكمة الموضوع أن تعرض لما أثاره الطاعن الأول من دفاع يبتغى به رفض الدعوى ، أما للإقتناع به والقضاء على هداه بعد أن يثبت فى وجدانها صحته وأما لتفنيده والرد عليه وصولاً لإجابة المطعون ضده إلى طلباته أو رفض هذه الطلبات ، وإذ تمسك الطاعن الأول ضمن دفاعه بأنه يستأجر شقة النزاع من ذات المؤجر الذى أصدر عقد الإيجار الذى يتمسك به المطعون ضده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ تعرض لهذا الدفاع منتهياً إلى بطلان العقد الصادر لصالح الطاعن الأول بإعتباره عقداً لاحقاً للعقد الصادر للمطعون ضده الذى لازال سارياً فإنه لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - علي ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٣٦٩١ سنة ١٩٨١ المنيا الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/١٠/١ المتضمن تأجيره للطاعن الأول الشقة المفروشة المبينة بالصحيفة خلال مدة إقامته الموقوته بالخارج ، وإنهاء العلاقة الايجارية القائمة بينهما لعودته إلى البلاد مع الاخلاء والتسليم ، دفع الطاعن الأول بإعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم اعلانه بصحيفتها خلال ثلاثة أشهر وبعدم قبولها لرفعها قبل الأوان ولرفعها من غير ذى صفة وبعدم سماعها . تدخل الطاعن الثانى فى الدعوى منضما إلى الطاعن الأول ، حكمت المحكمة بقبول تدخله وبرفض تلك الدفوع وبرفض الدعوى . استأنف المطعون ضده بالاستئناف رقم ٣٥٣ سنة ١٩ ق بنى سويف « مأمورية المنيا » - وبتاريخ ١٩٨٤/٦/١٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبأنهاء عقد الإيجار المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٧٨ وإخلاء الطاعن الأول من الشقة محل النزاع وتسليمها إلى المطعون ضده . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزامت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان إذ لم تعلن صحيفة افتتاح الدعوى إلى الطاعن الأول فلا تكون الخصومة قد انعقدت ولا يصحح هذا البطلان حضوره بالجلسات أو استلامه صورة الصحيفة بالجلسة وقد تمسك بذلك من خلال دفعه باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم اعلان الصحيفة إليه خلال الميعاد المقرر - إلا أن محكمة أول درجة قضت برفض هذا الدفع دون أن تفطن إلى أنه لم يعلن بالصحيفة وإذ كان هذا الدفع يعتبر مطروحاً على محكمة الإستئناف طالما لم يتنازل عنه فإن من حقه التمسك بهذا البطلان أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ،ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدعوى ترفع وفقاً للمادة ٦٣ من قانون المرافعات بإيداع صحيفتها قلم الكتاب حيث يتصل علم المحكمة بها ، وتنعقد الخصومة فيها بتمام المواجهة بين طرفيها ،وأنه وإن كان المشرع قد عنى بتنظيم إجراءات إعلان الصحيفة بإعتباره الوسيلة المثلى لإتمام المواجهة إلا أنه فى ذات الوقت لم يأت بنصوص تتنافى مع إتمام المواجهة ، وبالتالى إنعقاد الخصومة بغير الإعلان ، بل إنه إعتد بالعلم اليقينى كوسيلة لإنعقاد الخصومة فى حالات كثيرة منها ما نصت عليه المادتان ١٢٣ ، ١٢٦ من قانون المرافعات من جواز توجيه الطلبات العارضة وجواز التدخل إنضمامياً أو هجومياً شفاهاً بالجلسة فى حضور الخصوم بغير إعلان وما أجازته المادة ٢٣٧ من ذات القانون بشأن رفع الإستئناف المقابل بمذكرة تقدم عند نظره بغير إعلان ، هذا إلى أنه من غير المقبول أن يعتد المشرع بإنعقاد الخصومة بالعلم الحكمى فى الحالات التى تسلم فيها ورقة الإعلان لغير الشخص المراد إعلانه ولا يعتد بعلمه اليقينى وبالتالى فإنه يتعين القول بأن الخصومة تنعقد بتمام المواجهة بين طرفيها سواء تحققت تلك المواجهة بالإعلان أو بالعلم اليقينى الذى يتمثل فى حضور الخصم أمام القضاء

ومتابعة السير فى الدعوى وإبداء دفاعه فيها فى الشكل والموضوع على نحو يدل على إحاطته بموضوعها وبالطلبات فيها وبمركزه القانونى بين أطراف الخصومة ، لما كان البين فى الأوراق أن الطاعن مثل بوكيل عنه أمام محكمة أول درجة وتسلم صورة من صحيفة إفتتاح الدعوى وقدم مذكرة بدفاعه ثم تقدم بمستنداته فى جلسة تالية وتابع سير الدعوى على نحو يدل بإحاطته بموضوعها وبالطلبات فيها مبدياً دفاعه فى الشكل والموضوع ومن ثم تعين القول بأن الخصومة فيها قد إنعقدت بتمام المواجهة بين طرفيها ويكون النعى قائماً على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان أنهما دفعا بعدم جواز الإستئناف لقلة النصاب طبقاً للمادة ٤٧ من قانون المرافعات بإعتبار أن الدعوى بإنهاء عقد الإيجار المفروش لا تتجاوز قيمتها النصاب الإنتهائى للمحكمة إلا أن الحكم أعرض عن هذا الدفع . مما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول . ذلك أن الدفع بعدم جواز الإستئناف وإن تعلق بالنظام العام لتعلقه بإجراءات التقاضى إلا أن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض مشروط بأن تكون عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع ، ولما كانت طلبات المطعون ضده بفسخ عقد الإيجار وتسليم العين بمنقولاتها ناشئة عن عقدالإيجار فتقدر قيمة الدعوى بمجموع هذه الطلبات وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن قيمة تلك المنقولات كانت تحت نظر محكمة الإستئناف عند إصدار الحكم المطعون فيه وكان يستلزم الوقوف عليها تحقيقاً وتمحيصاً فإنه يمتنع إثارة هذا السبب لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالأسباب الثالث والرابع والخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع والفساد فى الإستدلال ، وفى بيان ذلك يقولان أنهما دفعا بصورية عقد الإيجار المفروش صورية مطلقة إحتيالاً على قانون إيجار الأماكن المتعلق بالنظام العام الذى يمنع تنازل المستأجر للغير بغير إذن المالك وهو ما يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية ، إلا أن الحكم ذهب إلى خلاف ذلك بعدم جواز إثبات العكس إلا بالكتابة وخلص إلى جدية عقد الإيجار المفروش رغم تناقضه فى موضوع آخر بتقرير صورية العقد مفروشاً لعدم وجود قائمة بالمنقولات وتحديد الأجرة بأجرة الشقة خالية ، ورد على حكم محكمة أول درجة بقرائن غير سائغة وسكت عن الرد على مذكرة أحد رجال القضاء بشأن حقيقة الواقعة . مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان المشرع فى المادة ٣/٣٤ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢/١٦ من القانون رقم ٥٢ سنة ٦٩ أجاز للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات ، إلا أن مجال ذلك ألا يكون هناك عقد مكتوب وأن تنطوى شروط التعاقد المكتوب على التحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام فضلاً عن أن يكون هذا التحايل بقصد الإضرار به . أما إذا كان هذا التحايل على القانون لم يكن موجهاً ضد مصلحته فلا يجوز له إثبات ما يخالف العقد المكتوب إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها إعمالاً للقواعد العامة

إذ ليس ثمة ما يحول دون حصوله على ورقة ضد تثبت العقد المستتر الذى إتجهت إليه نية الطرفين . ولما كان الواقع فى الدعوى أن الطاعن الأول وهو أحد طرفى التعاقد قد ذهب فى دفاعه إلى أن التعاقد فى حقيقته تنازل عن الإيجار تم له من المطعون ضده وأثبت فى العقد المبرم كتابة بينه وبين المطعون ضد على أنه تأجير من الباطن خلال فترة تواجد الأخير مؤقتاً خارج البلاد تحايلاً على أحكام القانون الذى يمنع التنازل عن الإيجار بغير إذن المالك ولما كان هذا التحايل بفرض وجوده ليس موجها ضد الطاعن الأول بل هو موجه فى حقيقته ضد المالك - الطاعن الثانى - للحيلولة بينه وبين طلب الإخلاء ومن ثم فلا يجوز للطاعن الأول إثبات صورية ما أثبت بالعقد المكتوب إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها ، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى ذات النتيجة فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . هذا إلى أنه وإن كان الطاعن الثانى - المالك - يعد من الغير بالنسبة للعقد موضوع التداعى فيجوز له إثبات صوريته بكافة الطرق إلا أنه لما كان تقدير أدلة الصورية من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى عدم صورية عقد الإيجار من الباطن الذى صدر بمناسبة سفر المطعون ضده وإقامته خارج البلاد فترة مؤقتة ، وذلك على سند من القرائن المتساندة التى أوردها بأسبابه فلا يقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها ، ولا على الحكم المطعون فيه ان لم يتتبع الخصوم فى كافة أقوالهم وحججهم ومستنداتهم وتفصيلات دفاعهم والرد على كل منها إستقلالاً لأن فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، ولا تثريب على الحكم أيضا إن لم يرد على أسباب الحكم الإبتدائى الذى ألغاه متى أقام قضاءه على أسباب مؤدية إلى ما إنتهى إليه .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب السابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، إذ لم يخطر المطعون ضده الطاعن الأول بالإخلاء قبل رفع الدعوى بثلاثة أشهر وفقاً لحكم المادة ٤٠/أ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فتكون دعواه غير مقبولة إلا أن الحكم اعتد في ذلك بالاخطار غير المعلن إليه وذلك خلافاً للثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أنه ولئن اشترطت الفقرة الأولى من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للحكم بالإخلاء لإنتهاء إقامة المستأجر الأصلى المؤقتة بالخارج وعودته للإقامة بالبلاد إخطار المستأجر من الباطن لإخلاء العين فى الموعد المحدد لعودته ومنحه أجلاً مدته ثلاثة أشهر ليقوم بالإخلاء - إلا إن هذا الإخطار مقرر لمصلحة المستأجر من الباطن فله أن يتنازل عنه صراحة أوضمناً - وإذ خلص حكم محكمة أول درجة إلى رفض الدفع المبدى من الطاعن الأول بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الآوان المؤسس على عدم إخطاره بالإخلاء على سند مماجاء بالبند الرابع من عقد الإيجار بتعهده بتسليم الشقة فى نهاية مدة الإيجار أو عند عودة المطعون ضده بغير حاجة إلى تنبيه أو انذار أو حكم ، فإنه يكون قد تنازل سلفا عن التمسك بهذا الاخطار ، مما لا يجوز له إعادة المجادلة فى هذا الشأن - ويكون النعى بأن الاخطار الذى وجهه إليه المطعون ضده لم يعلن إليه غير منتج وبالتالى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه القضاء بمالم يطلبه الخصوم فيما قرره من بطلان عقد إيجار الطاعن الأول الصادر له من الطاعن الثانى لمخالفته لقاعدة قانونية آمرة وذلك بغير طلب من الخصوم .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت الدعوى قد أقيمت من المطعون ضده بطلب اخلاء شقة النزاع من الطاعن الأول مع التسليم ، ومن ثم كان لزاما على محكمة الموضوع أن تعرض لما أثاره الطاعن الأول من دفاع يبتغى به رفض الدعوى ، أما للاقتناع به والقضاء على هداه بعد أن يثبت فى وجدانها صحته ، وإما لتنفيذه والرد عليه وصولاً لإجابة المطعون ضده إلى طلباته أو رفض هذه الطلبات ، وإذ تمسك الطاعن الأول ضمن دفاعه بأنه يستأجر شقة النزاع من ذات المؤجر الذى أصدر عقد الإيجار الذى يتمسك به المطعون ضده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ تعرض لهذا الدفاع منتهياً إلى بطلان العقد الصادر لصالح الطاعن الأول بإعتباره عقداً لاحقاً للعقد الصادر للمطعون ضده الذى لازال سارياً فإنه لايكون قد قضى بمالم يطلبه الخصوم ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم ابراهيم ، عبد الرحيم صالح ومحمد مختار اباظه .



الطعن رقم ١٢١ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) إستيراد . جمارك .

(١) التصريح باستيراد سيارة واحدة لنقل البضائع بدون تحويل عملة والترخيص بذلك وفقا للشروط العامة والخاصة المقررة . وجوب مطابقة السيارة المستوردة لما رخص به كما ونوعا وقيمة . مخالفة ذلك . اثره . اعتبارها غير مرخص باستيرادها وعرض الامر بشأنها على وزارة الاقتصاد للنظر فى الترخيص باستيرادها أو إعادتها للتصدير أو الاذن بمصادرتها حسب كل حالة . المواد ٢ ، ١٦ ، ١٨ من قرار وزير الاقتصاد رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى شأن الاستيراد بدون تحويل عملة .

(٢) السلع المحظور استيرادها أو تصديرها . اما أن تكون غير مسموح بها فى ذاتها وإما لعدم استيفائها لشروط معينة . ورودها إلى البلاد بالمخالفة لشروط ترخيص استيرادها . أثره . حق مصلحة الجمارك فى بيعها متى مضى عليها اربعة اشهر بالمخازن الجمركية أو على الارصفة . المواد ١٥ ، ١٢٦ ، ١٣٠ من قانون الجمارك ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . عدم تعارض هذا الحق مع الحق المخول لها بموجب قرار وزير الاقتصاد رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى طلب الاذن بالمصادرة . مؤدى ذلك . للجمارك الخيار بين طلب الاذن بالمصادرة عملاً بقرار وزير الاقتصاد أو التريث حتى تمضى فترة الاربعة اشهر واستعمال حقها فى البيع طبقا لقانون الجمارك . (مثال) .

١ - النص فى المادة الثانية من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى شأن الاستيراد بدون تحويل عملة على أن يصرح للافراد والمنشآت الخاصة والتعاونية باستيراد سيارة واحدة لنقل البضائع ، بمقطورة أو بدون ، أو سيارة نصف نقل بدون تحويل عملة ، وذلك بالنسبة للفرد الواحد أو المنشآت الواحدة فى كل سنة مالية ، ويتم الترخيص وفقا للشروط العامة والخاصة الآتية :

أولاً : الشروط العامة :

(أ) أن تكون الوحدة المطلوبة مطابقة للمواصفات العامة التى تضعها وزارة النقل .

(ب) أن تكون الوحدة المطلوبة جديدة غير مستعملة وألايكون قد مضى على سنة انتاجها حتى تاريخ شحنها من الخارج أكثر من سنة .

ثانيا : الشروط الخاصة :

(أ) بالنسبة للمشتغلين بأعمال النقل أو المقاولات : تقدم شهادة من الجهات المختصة تفيد اشتغال صاحب الشأن بأعمال النقل أو المقاولات وحاجة نشاطه إلى وحدة النقل المطلوبة .

(ب) بالنسبة لاصحاب المصانع : ..... » وفى المادتين ١٦ ، ١٨ من ذات القرار على أن«يراعى فى جميع الحالات أن يتم الحصول على ترخيص الاستيراد قبل شحن السلع الواردة ، وأن تقوم مصلحة الجمارك لدى الافراج عن السلع الواردة بالتحقق من مطابقتها للمرخص به كمية ونوعا وقيمة « و » تعرض على وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية كل حالة بخلاف ما تقدم أو لاتتوافر فيها الشروط المشار إليها فى المواد السابقة للنظر فى الترخيص بالاستيراد أو اعادة التصدير أو الاذن بالمصادرة حسب كل حالة»يدل على وجوب مطابقة السيارة المستوردة لما رخص باستيراده كماونوعا وقيمة ، وإلاخرجت من مشمول ترخيص الاستيراد واعتبرت غير مرخص باستيرادها ، مما يوجب عرض أمرها على وزارة الاقتصاد للنظر فى الترخيص باستيرادها أو اعادة التصدير أو الاذن بمصادرتها حسب كل حالة .

٢ - النص فى المادة ١٥ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على أنه تعتبر ممنوعة كل بضاعة لايسمح باستيرادها أو تصديرها ، وإذا كان استيراد البضائع أو تصديرها خاضعا لقيود من أى جهة فلا يسمح بادخالها أو اخراجها مالم تكن مستوفية للشروط المطلوبة يدل على أن البضاعة الممنوعة إما أن تكون غير مسموح باستيرادها أو تصديرها فى ذاتها وعلى وجه الأطلاق ، فلا يجوز الترخص أصلا بإدخالها إلى البلاد أو إجراجها منها إلا لاعتبارات تتصل بحماية المصلحة العليا للمجتمع ، وإما أن يخضع عبور السلعة للحظر الجمركى لقيود أو شروط معينه بحيث لايسمح بإدخالها إلى البلاد أو اخراجها منها الا بعد استيفائها ، كما هو الشأن فيما يتطلبه المشرع من ضرورة الحصول على ترخيص قبل استيراد أو تصدير بعض السلع أو ضرورة عرضها قبل الافراج عنها على جهات معينة ، وكان مؤدى ما نصت عليه المادة ١٢٦ من ذات القانون على أن للجمارك أن تبيع البضائع التى مضى عليها اربعة اشهر فى المخازن الجمركية أو على الارصفة ..... وتسرى أحكام الفقرة الاولى على الاشياء التى يتركها المسافرون فى المكاتب الجمركية ، والمادة ١٣٠ منه على أن يوزع حاصل البيع وفق الترتيب الاتى ..... ويودع باقى ثمن البيع بالنسبة للبضائع المرخص باستيرادها بعد استقطاع المبالغ سالفة الذكر امانه فى خزانة الجمارك وعلى اصحاب الشأن أن يطالبوا به خلال ثلاث سنوات من تاريخ البيع والا أصبح حقا للخزانة العامة أما البضائع المحظور استيرادها فيصبح باقى ثمن بيعها حقا للخزانة العامة ، أن للجمارك الحق فى بيع اية بضائع مضى على وجودها فى المخازن الجمركية أو على الارصفة اربعة اشهر بما فى ذلك الاشياء التى يتركها المسافرون فى المكاتب الجمركية ، وسواء اكانت هذه البضائع مرخص باستيرادها أو محظور استيرادها لذاتها أو لعدم اسيتفاء شروط الاستيراد على النحو السالف بيانه ، ومن ثم فان لمصلحة الجمارك الحق فى بيع أية سلعة وردت إلى البلاد بالمخالفة لشروط ترخيص استيرادها متى مضى عليها اربعة اشهر فى المخازن الجمركية أو على الارصفة ويصبح الباقى من ثمنها بعد توزيع حاصل البيع بالترتيب المنصوص عليه فى الماده ١٣٠ سالفة الذكر حقا للخزانة العامة ولايتعارض ذلك مع الحق المخول لها بموجب قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى المادة ١٨ منه ،

بعرض الامر على وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية للاذن بالمصادرة اذ لاينسخ هذا القرار حق الجمارك المنصوص عليه فى المادة ١٣٠ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ولا يعد قيدا على احكامه وبالتالى فان الجمارك بالخيار فى هذه الحالة بين أن تطلب الاذن بمصادرة البضاعة عملا بالقرار المشار إليه ، أو تتريث حتى تمضى فترة الأربعة اشهر المنصوص عليها فى قانون الجمارك ثم تستعمل حقها فى بيع تلك البضاعة وتوزيع حصيلة البيع طبقا لاحكامه ، لما كان ما تقدم وكان الثابت فى الدعوى أن ترخيص الاستيراد الصادر لكل من المطعون ضدهم كان عن سيارة نقل مارسيدس ، فى حين أن السيارات الواردة لحسابهم من الخارج كانت سيارات ماجيروس وهى بهذه المثابة لاتطابق تلك المرخص لهم باستيرادها ، فتعتبر سيارات محظور استيرادها ، واذ لم يحصل المطعون ضدهم على اذن باستيرادها أو اعادة تصديرها خلال الاربعة اشهر التالية لورودها ، فقد حق للطاعنة بيعها وتوزيع حصيلة البيع وفق ما تقدم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٧٦٩ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة على المصلحة الطاعنة بطلب الحكم بالزامها بأن تؤدى لهم مبلغ ٣٧٠٠١ جنيه ، وقالوا بيانا لذلك أنه بموجب ثلاث اذون استيراد وفى ظل نظام الاستيراد بدون تحويل عملة تعاقدوا على استيراد ثلاث سيارات

نقل مارسيدس - بمقطوراتها لقاء ثمن قدره ٢٦٠٠٠ مارك المانى للسيارة الواحدة ، وقد وصلت هذه السيارات وهى ماركة ماجيروس ميناء الغردقة وقدر جمرك القاهرة قيمتها بعد اضافة الاعباء المقررة قانونا بالمبالغ الاتيه ٦٨٣٥ جنيه ، ٦٤٩٦ جنيه ، ١٣٦٧٠ جينه ، وما أن شرعوا فى سداد الرسوم المطلوبة بعد التأشير بقبول قيمتها فى ١٩٧٤/٢/١٦ حتى فوجئوا بقيام الطاعنة ببيع السيارات للغير بالمزاد العلنى ، واذ يحق لهم المطالبة بجملة ثمنها وقدره ٢٧٠٠١ جنيه فضلا عن مبلغ عشرة الاف جنيه كتعويض عما أصابهم من اضرار نتيجة هذا التصرف الخاطىء ، فقد اقاموا الدعوى بطلبهم السالف . وبتاريخ ١٩٧٤/١٢/١٨ ندبت محكمة أول درجة خبيرا فى الدعوى وبعدأن قدم تقريره قضت فى ١٩٧٩/١٢/٢٣ بالزام الطاعنة بأن تؤدى إلى كل من المطعون ضدهم مبلغ ثلاثة الآف جنيه وقبل الفصل فى الشق الخاص بطلب التعويض باحالة الدعوى إلى التحقيق ، وبتاريخ ١٩٨٠/٥/٢٥ قضت المحكمة بالزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدهم مبلغ ١٥٠٠ جنيه يقسم بينهم بالتساوى . استأنفت الطاعنة هذين الحكمين بالاستئنافين رقمى ٧٤٦ ، ٤٢٣٥ لسنة ٩٧ق القاهرة كما أقام المطعون ضدهم استئنافا فرعيا عن الحكم الأخير برقم ٤٢٣٥ لسنة ٩٧ق وبتاريخ ١٩٨٢/١١/٢٧ - وبعد ضم الاستئنافين قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وإن عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون اذ استند فى قضائه بأحقية المطعون ضدهم فى ثمن السيارات المبيعه وتعويضهم عن بيعها بالمزاد العلنى إلى انها ليست من بين السلع المحظور استيرادها فى معنى المادة ١٣٠ من قانون الجمارك

لعدم اشتراط المادة الثانية من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى شأن الاستيراد بدون تحويل عملة تحديد ماركة السيارة المطلوب استيرادها وانما نص فقط على أن تكون سيارة نقل بمقطورة أو بدون ، فى حين أن المادة السادسة عشر من هذا القرار تفرض على مصلحة الجمارك لدى الافراج عن السلع الواردة التحقق من مطابقتها للمرخص به كمية ونوعا وقيمة ، وقد ثبت من ترخيص وفاتورة الشراء والنموذج المرفق به والمعتمدين من وزارة النقل أن المرخص باستيراده ثلاث سيارات نقل « مارسيدس » طراز ١٦٢٠ موديل ١٩٦٧ بينما السيارات محل طلب الافراج سيارات نقل ماركة « ماجيروس » فتعتبر من السلع المحظور استيرادها لورودها دون ترخيص ، ومن ثم كان على الطاعنة قانونا أن تبيعها وتستأثر بثمنها باعتباره حقا خالصا للخزانة العامة عملا بالمواد ١٥ ، ١/١٢٦ ، ١٣٠ من قانون الجمارك .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة الثانية من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٦٧ فى شأن الاستيراد بدون تحويل عملة على أن « يصرح للأفراد والمنشآت الخاصة والتعاونية » باستيراد سيارة واحدة لنقل البضائع ، بمقطورة او بدون ، أو سيارة نصف نقل ، بدون تحويل عملة ، وذلك بالنسبة للفرد الواحد ، أو المنشأة الواحدة فى كل سنة مالية ، ويتم الترخيص وفقا للشروط العامة والخاصة الآتيه :

أولاً : الشروط العامة :

(أ) أن تكون الوحدة المطلوبة مطابقة للمواصفات العامة التى تضعها وزارة النقل .

(ب) أن تكون الوحدة المطلوبة ، جديدة غير مستعملة والا يكون قد مضى على سنة انتاجها حتى تاريخ شحنها من الخارج ، اكثر من سنة .

ثانياً : الشروط الخاصة :

(أ) بالنسبة للمشتغلين بأعمال النقل أو المقاولات : تقدم شهادة من الجهات المختصة تفيد اشتغال صاحب الشأن بأعمال النقل أو المقاولات ، وحاجة نشاطه إلى وحدة النقل المطلوبة .

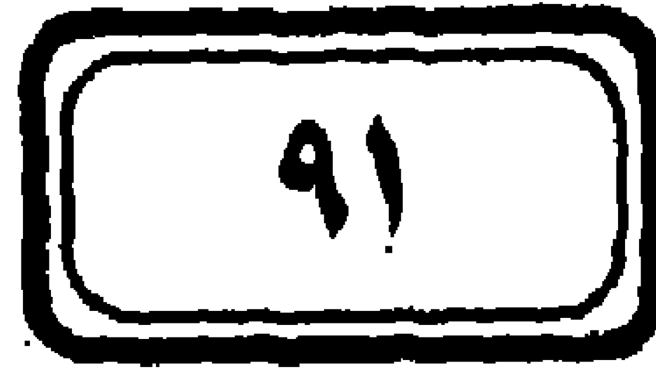
(ب) بالنسبة لاصحاب المصانع .... » وفى المادتين ١٦ ، ١٨ من ذات القرار على أن يراعى فى جميع الحالات أن يتم الحصول على ترخيص الاستيراد قبل شحن السلع الواردة ، وأن تقوم مصلحة الجمارك لدى الافراج عن السلع الواردة بالتحقق من مطابقتها للمرخص به كمية ونوعا وقيمة » و « تعرض على وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية كل حالة بخلاف ما تقدم أولا تتوافر فيها الشروط المشار إليها فى المواد السابقة للنظر فى الترخيص بالاستيراد أو اعادة التصدير أو الاذن بالمصادرة حسب كل حالة » يدل على وجوب مطابقة السيارة المستوردة لما رخص باستيراده كما ونوعا وقيمة ، وإلا خرجت من مشمول ترخيص الاستيراد واعتبرت غير مرخص باستيرادها ، مما يوجب عرض أمرها على وزارة الاقتصاد للنظر فى الترخيص باستيرادها أو إعادة التصدير أو الاذن بمصادرتها حسب كل حالة ، لما كان ذلك وكان النص فى المادة ١٥ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على انه تعتبر ممنوعة كل بضاعة لايسمح باستيرادها أو تصديرها واذا كان استيراد البضائع أو تصديرها خاضعا لقيود من أيه جهة كانت فلا يسمح بإدخالها أو اخراجها مالم تكن مستوفية للشروط المطلوبة »

يدل على أن البضاعة الممنوعة إما أن تكون غير مسموح باستيرادها أو تصديرها فى ذاتها وعلى وجه الاطلاق ، فلا يجوز الترخيص أصلاً بإدخالها إلى البلاد أو إخراجهامنهاإلالاعتبارات تتصل بحماية المصلحة العليا للمجتمع ، وإما أن يخضع عبور السلعة للحظر الجمركى لقيود أو شروط معينة ، بحيث لايسمح بإدخالها إلى البلاد أو اخراجها منها إلا بعد استيفائها كما هو الشأن فيما يتطلبه المشرع من ضرورة الحصول على ترخيص قبل استيراد أو تصدير بعض السلع أو ضرورة عرضها قبل الإفراج عنها على جهات معينة ، وكان مؤدى مانصت عليه المادة ١٢٦ من ذات القانون على أن « للجمارك أن تبيع البضائع التى مضى عليها اربعة اشهر فى المخازن الجمركية أو على الأرصفة .... وتسوى أحكام الفقرة الاولى على الأشياء التى يتركها المسافرون فى المكاتب الجمركية والماده ١٢٠ منه على أن يوزع حاصل البيع وفق الترتيب الآتى : ... ويودع باقى ثمن البيع بالنسبة للبضائع المرخص باستيرادها بعد استقطاع المبالغ سالفة الذكر امانة فى خزانة الجمارك وعلى أصحاب الشأن ان يطالبوا به خلال ثلاث سنوات من تاريخ البيع وإلا اصبح حقا للخزانة العامة أما البضائع المحظور استيرادها فيصبح باقى ثمن بيعها حقا للخزانة العامة ، إن للجمارك الحق فى بيع أية بضائع مضى على وجودها فى المخازن الجمركية أو على الأرصفة أربعة أشهر بما فى ذلك الأشياء التى يتركها المسافرون فى المكاتب الجمركية ، وسواء كانت هذه البضائع مرخص باستيرادها أو محظور استيرادها لذاتها أو لعدم استيفاء شروط الاستيراد على النحو السالف بيانه . ومن ثم فإن لمصلحة الجمارك الحق فى بيع أية سلعة وردت الى البلاد بالمخالفة لشروط ترخيص استيرادها متى مضى عليها أربعة أشهر فى المخازن الجمركية أو على الأرصفة ويصبح الباقى من ثمنها بعد توزيع حاصل البيع بالترتيب المنصوص عليه فى المادة ١٣٠ سالفة الذكر حقا للخزانة العامة ، ولا يتعارض ذلك مع

الحق المخول لها بموجب قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٦٧ فى المادة ١٨ منه ، بعرض الامر على وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية للإذن بالمصادرة ، اذ لاينسخ هذا القرار حق الجمارك المنصوص عليه فى المادة ١٣٠ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ولا يعد قيدا على أحكامه وبالتالى فإن الجمارك بالخيار فى هذه الحالة بين أن تطلب الإذن بمصادرة البضاعة عملا بالقرار المشار إليه ، أو تتريث حتى تمضى فترة الأربعة أشهر المنصوص عليها فى قانون الجمارك ثم تستعمل حقها فى بيع تلك البضائع وتوزيع حصيلة البيع طبقا لأحكامه . لما كان ما تقدم وكان الثابت فى الدعوى أن ترخيص الاستيراد الصادر لكل من المطعون ضدهم كان عن سيارة نقل مارسيدس فى حين أن السيارات الواردة لحسابهم من الخارج كانت سيارات ماجيروس وهى بهذه المثابة لاتطابق تلك المرخص لهم باستيرادها ، فتعتبر سيارات محظور استيرادها ، وإذ لم يحصل المطعون ضدهم على اذون باستيرادها أو اعادة تصديرها خلال الأربعة الأشهر التالية لورودها ، فقد حق للطاعنه بيعها وتوزيع حصيلة البيع وفق ما تقدم ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم إنطباق المادتين ١٢٦ ، ١٣٠ من قانون الجمارك وكذا احكام قرار وزير الاقتصاد المشار إليهما على واقعة الدعوى ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٣٠ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار/ د. جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز، أحمد طارق البابلي نائبي رئيس المحكمة، محمد السعيد رضوان وعزت البنداري



الطعن رقم (٢٣٢٧) لسنة ٥١ ق :

١- عمل « العاملون بالقطاع العام » . « أجر : عمولة » .

العمولة . حق مجلس إدارة شركة القطاع العام في تحديد نسبتها أو تعديلها . شرطه . أن يتم في إطار نظام عام للعمولة يسرى على كافة العاملين أو مجموعة منهم دون تمييز مستهدفاً تطوير الإنتاج وتنميته . النعي بإنتقاص العمولة غير جائز طالما إنتفى التعسف . م ٢٩ من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ٦٦ المعدلة .

مؤدى نص المادة ٢٩ من القرار الجمهوري رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام المعدلة بالقرار الجمهوري رقم ٨٠٢ لسنة ٦٧ – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن لمجلس إدارة شركة القطاع العام الحق في تحديد نسب العمولة أو تعديلها طالما أن ذلك يستهدف تطوير الإنتاج وتنميته وبشرط أن يتم ذلك في إطار نظام عام للعمولة يسرى على كافة العاملين دون تمييز ولا يجوز للعامل النعي عليه ولو أدى هذا النظام إلى نقص العمولة طالما أنه غير مشوب بالتعسف وسوء القصد .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقريرالذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع على - ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٠٧٩ سنة ١٩٧٣ عمال كلى الأسكندرية على الطاعنة(الشركة المصرية لتعبئة الزجاجات - بيبسى كولا) وطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع إليه مبلغ ألف وخمسمائة جنية وقال بياناً لها أنه إلتحق بالعمل لدى شركة القاهرة لتعبئة الزجاجات مديراً للبيع بمنطقة الأسكندرية لقاء أجر ثابت وعمولة مقدارها ٢٥٠مليماً عن كل ألف صندوق من المياه الغازية من مبيعات المنطقة وإستمر يتقاضى هذه العمولة بعد إدماج الشركة فى الشركة الطاعنة التى أصدر مجلس إدارتها قراراً بتخفيض العمولة التي يتقاضاها إلى مبلغ ١٥٠ مليماً عن كل ألف صندوق من مبيعات المنطقة إعتباراً من ١٩٦٨/٤/١ وإذ كانت العمولة تعد جزءاً من أجره ولا يجوز إنتقاصة فقد أقام الدعوى رقم ٣٢٢٦ سنة ١٩٦٨عمال جزئى الأسكندرية على الطاعنة حيث قضى لصالحه ضدها بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٧١٦ مليم ، ١٤٣ جنيهاً فرق العمولة عن المدة من إبريل حتى نوفمبر ١٩٦٨ وأضاف أن الطاعنة قد إستأنفت الحكم المذكور لدى محكمة الأسكندرية الإبتدائية بهيئة إستئنافية برقم ١٤٦ سنة ١٩٧٣ وإذ إستحق له فى الفتره من ١٩٦٨/١٢/١ إلى ١٩٨٣/٨/٣١ مبلغ ١٥٠٠ جنيهاً فقد أقام الدعوى بطلبه السالف البيان

وبتاريخ ١٩٧٨/٥/٢٥ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لأداء المهمة المبينة بمنطوق حكمها وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٨١/٢/٢٦ بإلزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ ٦٤٤ مليم ،٤٩٥ جنيه . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الأسكندرية وقيد الإستئناف برقم ٣١٠ سنة ٣٧ ق وبتاريخ ١٩٨١/٦/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بالسبب الأول للطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أنه لما كانت المادة ٢٩ من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام بعد تعديلها بالقرار رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ تخول مجلس إدارة الشركة الحق فى وضع نظام للعمل بالقطعة أو بالإنتاج أو بالعمولة ومن ثم يكون له الحق فى تعديل هذا النظام فإن الحكم المطعون فيه إذ جرى فى قضاءه على عدم أحقية الطاعنة فى تعديل نسب العمولة التى كان يتقاضاها المطعون ضده لدى شركة التعبئة المصرية طبقاً لعقد عمله فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك لأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة ٢٩ من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن نظام العاملين - بالقطاع العام المعدلة بالقرار الجمهورى رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ تنص

على أن « لمجلس إدارة شركة القطاع العام الحق فى تحديد نسب العمولة أو تعديلها طالما أن ذلك - يستهدف تطوير الإنتاج وتنميته وبشرط أن يتم ذلك في إطار نظام عام للعمولة يسرى على كافة العاملين دون تمييز ولا يجوز للعامل النعى عليه ولو أدى هذا النظام إلى نقص العمولة طالما أنه غير مشوب بالتعسف وسوء القصد ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن - المطعون ضده التحق بالعمل لدى شركة التعبئة المصرية بأجر ثابت وعمولة توزيع ثم أصبحت هذه الشركة شركة القاهرة لتعبئة الزجاجات التى وضعت فى ١٩٦٨/٤/١ نظاماً عاماً وشاملاً على المبيعات وحددت نسبة معينة لحسابها تسرى على كافة العاملين فى توزيع منتجاتها ومن ثم يكون المطعون ضده خاضعاً لهذا النظام ولا يجوز له النعى عليه ولو أدى ذلك النظام إلى نقص عمولته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون ضده بالعمولة وفقاً للنسب التى قررتها له شركة التعبئة المصرية وصادر حق الشركة الطاعنة فى تعديل هذه النسب طبقاً للمادة ٢٩ من القرار الجمهورى رقم ٦٦/٣٣٠٩ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم فإنه يتعين القضاء فى موضوع الإستئناف رقم ٣١٠ سنة ٣٧ ق إستئناف الأسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضيرى ، إبراهيم الطويلة واحمد الحديدى .

٩٢

الطعن رقم ٢٢٢٦ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) نقض «الطعن بالنقض» . حكم « الطعن فى الحكم » . بطلان « بطلان الطعن » .

جواز رفع الطعن على ورثة المحكوم له جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم . مناطه .وفاة المحكوم له أثناء سريان ميعاد الطعن م ٢١٧ مرافعات . وقوع الوفاة قبل صدور الحكم . لازمه . إشتمال صحيفة الطعن على أسماء وصفات وموطن كل من الورثة . تخلف ذلك . أثره . بطلان الطعن . للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها « مثال » .

(٢) شفعة « دعوى الشفعة » . دعوى «الخصوم فى دعوى الشفعة » . نقض .

دعوى الشفعة . لا تقبل فى جميع مراحلها بما فيها مرحلة الطعن بالنقض إلا بإختصام جميع أطرافها . البائع والمشترى والشفيع أو ورثة من يتوفى منهم .

---

١ - لما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ من قانون المرافعات على أنه « إذا توفى المحكوم له أثناء ميعاد الطعن جاز لخصمه رفع الطعن وإعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم وذلك فى آخر موطن كان

لمورثهم » يدل على أن مناط جواز رفع الطعن على ورثة المحكوم له جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم أن تكون الوفاة قد وقعت أثناء ميعاد الطعن فإن وقعت قبل صدور الحكم وجب - وفقا لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات - ان تشمل صحيفة الطعن على اسمائهم وصفاتهم وموطن كل منهم وإلا كان الطعن باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد أقام هذا الطعن على ورثة البائعة جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم وموطن كل منهم رغم وفاتها قبل صدور الحكم المطعون فيه - حسبما تدل عليه المذكرة المقدمة من المطعون ضده الأول بتاريخ ١٣ / ٣ /١٩٨٢ المسلمة صورتها إليها يومئذ فإن طعنه بالنسبة لهم يكون باطلاً .

(٢) لا تقبل دعوى الشفعة ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، فى جميع مراحل التقاضى بما فيها مرحلة الطعن بالنقض إلا بإختصام البائع والمشترى والشفيع أو ورثة من يتوفى منهم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى ٤٠٦٨ لسنة ١٩٧٧ مدنى المنصورة الابتدائية على الطاعن ومورثه المطعون ضدهم الأخيرين بطلب الحكم بأحقيته فى أن يأخذ بالشفعة الأرض المبينة فى الصحيفة والمباعة منها إلى الطاعن ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٠/١/١٩٨٠ برفض الدعوى

استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف ٦٦ لسنة ٣٢ ق المنصورة وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٧ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبالطلبات . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرة وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه لما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢١٧ من قانون المرافعات على أنه « إذا توفى المحكوم له أثناء ميعاد الطعن جاز لخصمه رفع الطعن واعلانه إلى ورثته جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم وذلك فى آخر موطن كان لمورثهم .... » يدل على أن مناط جواز رفع الطعن على ورثة المحكوم له جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم أن تكون الوفاة وقد وقعت أثناء ميعاد الطعن فإن وقعت قبل صدور الحكم وجب - وفقا لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات - أن تشتمل صحيفة الطعن على أسمائهم وصفاتهم وموطن كل منهم وإلا كان الطعن باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه.لما كان ذلك وكان الطاعن قد أقام هذا الطعن على ورثة البائعة جملة دون ذكر اسمائهم وصفاتهم وموطن كل منهم رغم وفاتها قبل صدور الحكم قبل صدور الحكم المطعون فيه - حسبما تدل عليه المذكرة المقدمة من المطعون ضده الأول بتاريخ ١٩٨٢/٣/١٣ والمسلمة صورتها إليه يومئذ فإن طعنه بالنسبة لهم يكون باطلاً ، وإذ كانت دعوى الشفعة ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، لا تقبل فى مراحل التقاضى بما فيها مرحلة الطعن بالنقض إلا بإختصام البائع والمشترى أو ورثة من يتوفى منهم فإن الطعن برمته يكون غير مقبول .

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمد أحمد نائب رئيس المحكمة ، أحمد نصر الجندى ،حسين محمد حسن عقر، مصطفى حسيب عباس محمود .

٩٣

الطعن رقم ٤ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية » :

(١) أحوال شخصية « طلاق : التطليق للضرر» . دعوى « سبب الدعوى »

إدعاء الزوجة على زوجها إضراره بها . رفض دعواها بالتطليق لعجزها عن إثبات الضرر حقها فى رفع دعوى جديدة بطلب التطليق لذات السبب . شرطه . أن تستند إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت بها الدعوى الأولى .

(٢) حكم . دعوى « إعادة الدعوى للمرافعة » .

إعادة الدعوى للمرافعة بعد حجزها للحكم . وجوب إعلان طرفيها قانوناً بذلك القرار إلا إذا حضرا وقت النطق به .

(٣ : ٥) أحوال شخصية « طلاق : التطليق للضرر » . تحكيم .

(٣) التحكيم فى دعوى التطليق للضرر . شرطه . أن يتكرر من الزوجة طلب التطليق ضرار الزوج بها بعد رفض طلبها الأول مع عجزها عن إثبات ما تتضرر منه . ٦ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩

(٤) إختيار الحكمين فى دعوى التطليق للضرر . شرطه . أن يكونا عدلين رشيدين من أهل الزوجين إن أمكن . عدم وجود من يصلح من أقاربهما لهذ المهمة .أثره . للمحكمة تعيين أجنبيين ممن لهم خبرة بحالهما وقدرة على الإصلاح بينهما .

(٥) عمل الحكمين فى دعوى التطليق للضرر . ماهيته . إقتراحهما التفريق بين الزوجين لجهلهما بالحال وعدم معرفة المسيئ منهما مع حرمان الزوجة من جميع حقوقها الزوجية إتخاذ الحكم من هذا التقرير سنداً لقضائه بالتطليق . لاعيب .

١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أنه إذا إدعت الزوجة على زوجها إضراره بها ، وأقامت دعوى بتطليقها عليه ورفضت دعواها لعجزها عن إثبات الضرر ، فإن من حقها أن ترفع دعوى جديدة تطلب فيها التطليق لذات السبب - وهو الضرر - على أن تستند فى ذلك إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى عى أساسها .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى إنعقدت الخصومة على الوجه المنصوص عليه فى قانون المرافعات واستوفى كل خصم دفاعه، وحجزت الدعوى للحكم إنقطعت صلة الخصوم بها ولم يبق لهم إتصال بها إلا بالقدر الذى تصرح به المحكمة وتصبح الدعوى فى هذه المرحلة بين يدى المحكمة لبحثها والمداولة فيها ، فإذا بدا لها بعدئذ أن تعيد الدعوى إلى المرافعة إستئنافاً للسير فيها تحتم دعوة طرفيها للإتصال بها بإعلانهما قانوناً إلا إذا حضرا وقت النطق بالقرار .

٣- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة السادسة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ يدل على أن إلتجاء القاضى إلى التحكيم فى النزاع بين الزوجين إنما يكون إذا تكرر من الزوجة طلب التطليق لإضرار الزوج بها بعد رفض طلبها الأول مع عجزها عن إثبات ما تتضرر منه .

٤- النص فى المادة السابعة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ يدل على أنه يشترط فى الحكمين أن يكونا عدلين رشيدين من أهل الزوجين إن أمكن ، فإن لم يوجد من أقاربهما من يصلح لهذه المهمة عين القاضى أجنبيين ممن لهم خبرة بحالهما وقدرة على الإصلاح وإزالة الخلاف بينهما .

٥- النص فى الفقرة الرابعة من المادة العاشرة يدل على أن عمل المحكمين هو التوفيق بين الزوجين ما أمكن والسعى لإعادة الحياة بينهما وتحرى أسباب الخلاف والوقوف على كل ما يشكو كل من الزوجين من صاحبه ، فإن جهل الحال وكان هناك ضرر بينهما ولم يعرف الحكمان من المسئ من الزوجين إقترحا تطليقاً دون بدل وكان الثابت من تقرير الحكمين إنهما حاولاً التوفيق بين الطاعن والمطعون ضدها التى أصرت على عدم إستمرار الحياة الزوجية بسبب عدم إستطاعتها العيش مع الطاعن لإختلافهما فى الطبع والعادات وتنازلت له عن جميع مالها من حقوق طرفه ، فإن إقتراح الحكمين التفريق بين الطاعن والمطعون ضدها مع حرمانها من جميع حقوق الزوجية يكون قائماً على سبب جهل الحال بين الزوجين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٩٨٢/٤٢٥ أحوال كلى جنوب القاهرة على الطاعن للحكم بتطليقها عليه طلقة بائنة للضرر مع تنازلها عن كافة حقوقها المالية المترتبة على عقد الزواج . وقالت بياناً لذلك أنها زوجته

بعقد صحيح شرعى مؤرخ ١٣/ ١٠/ ١٩٧٨ وإذ لم يدخل بها فقد أقامت دعوى تطليق للضرر برقم ١١١٢/ ٧٩ كلى شمال القاهرة وحكم برفضها إلا أنه دأب على التعدى عليها بالضرب والسب. فأقامت الدعوى . ندبت المحكمة حكمين فى الدعوى . وبعد أن قدما تقريرهما . حكمت بتاريخ ٢٤/ ٢/ ١٩٨٧ بتطليق المطعون ضدها على الطاعن مع حرمانها من كافة حقوقها الشرعية . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣٠٦/ ١٠٤ق وبتاريخ ٩/ ١١/ ١٩٨٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، أودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة إلتزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه . وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الموضوع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١١١٢ سنة ١٩٧٩ كلى أحوال شمال القاهرة الذى قضى برفضها ، وذلك لوحدة الموضوع والخصوم والسبب وإذ قضت محكمة أول درجة برفض الدفع وأيدها الحكم المطعون فيه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه ..

وحيث إن هذا النعى مردود وذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة السادسة من القانون ٢٥ سنة ١٩٢٩أنه إذا إدعت الزوجة على زوجها إضراره بها ، وأقامت دعوى بتطليقها عليه ورفضت دعواها لعجزها عن إثبات الضرر ، فإن من حقها أن ترفع دعوى جديدة تطلب فيها التطليق لذات السبب ، وهو الضرر ، على أن تستند فى ذلك إلى وقائع مغايرة

لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها ، وكان البين من الأوراق أن سند المطعون ضدها فى طلب التطليق فى الدعوى رقم ١١١٢ لسنة ١٩٧٩ أحوال كلى شمال القاهرة كان قائماً على أساس إساءة معاملة الطاعن لها وإهانتها بالقول والفعل وأن سندها فى طلب التطليق وتنازلها عن حقوقها المالية - فى الدعوى الماثلة - هو عدم دخوله بها وأنه دائم التعدى عليها بالضرب والسب والقذف ، وهى وقائع جديدة تخالف الوقائع التى رفعت بها الدعوى الأولى فإن الحكم المطعون فيه إذا إنتهى إلى رفض الدفع فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم وذلك من ثلاثة أوجه قال فى بيان أولها - أن محكمة أول درجة حجزت الدعوى للحكم فيها بجلسة ١٩٨٤/٦/١٩ ثم أعادتها للمرافعة لجلسة ١٩٨٤/٦/٢٧ بناء على طلب تقدمت به المطعون ضدها لتحديد سبب دعواها ، وإذ كان البين من الإطلاع على طلبها المؤرخ ١٩٨٤/٥/٢٩ أنها طلبت التطليق للضرر عن طريق التحكيم - وقد سبق لها أن طلبت التطليق للخلع بجلسة ١٩٨٤/٥/٢٢ - وهو منها طلب عارض - يتضمن تغيير سبب الدعوى - قدم بعد قفل باب المرافعة بالمخالفة لنص المادة ١٢٣ من قانون المرافعات ، فإن المحكمة إذ قررت فتح باب المرافعة بجلسة ١٩٨٤/٦/١٩ بدلاً من الحكم فى الدعوى فإن قرارها يقع باطلاً ، وإذ أيده الحكم المطعون فيه فإن البطلان يلحقه . وقال فى بيان الوجه الثانى أن محكمة أول درجة لم تتخذ إجراءات إثبات الضرر عملاً بالمادة السادسة من القانون ٢٥ سنة ١٩٢٩ وسايرتها محكمة الإستئناف فى ذلك ولم تجبه إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لنفى الضرر بما يعيب حكمها بالبطلان . وفي بيان الوجه الثالث قال الطاعن أن محكمة الإستئناف ندبت عنه حكماً أجنبياً رغم عدم تقاعسه عن ترشيح حكم عنه :

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى إنعقدت الخصومة على الوجه المنصوص عليه فى قانون المرافعات واستوفى كل خصم دفاعه وحجزت الدعوى للحكم إنقطعت صلة الخصوم بها ، ولم يبق لهم إتصال بها إلا بالقدر الذى تصرح به المحكمة وتصبح الدعوى فى هذه المرحلة بين يدى المحكمة لبحثها والمداولة فيها ، فإذا بدا لها بعدئذ أن تعيد الدعوى إلى المرافعة استئنافاً للسير فيها تحتم دعوة طرفيها للإتصال بها بإعلانها قانوناً إلا إذا حضرا وقت النطق بالقرار ، وكانت محكمة أول درجة بعد أن حجزت الدعوى للحكم لجلسة ١٩٨٤/٦/١٩ رأت إعادتها للمرافعة لجلسة ١٩٨٤/١١/٢٧ لتعلن المطعون ضدها الطاعن بالسبب الذى تقيم عليه دعواها وعلى قلم الكتاب إعلان هذا القرار ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يطرح أمام محكمة الإستئناف ما أثاره بهذا الوجه فلا يجوز له إثارته أمام هذه المحكمة ويكون النعى به على غير أساس . والنعى مردودفى الوجه الثانى بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن النص فى المادة السادسة من القانون ٢٥ سنة ١٩٢٩ على أنه « إذا إدعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما ، فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر بعث القاضى حكمين وقضى على الوجه المبين بالمواد ٧ . ٨ . ٩ . ١٠ . ١١ يدل على أن إلتجاء القاضى إلى التحكيم فى النزاع بين الزوجين إنما يكون إذا تكرر من الزوجة طلب التطليق لإضرار الزوج بها بعد رفض طلبها الأول مع عجزها عن إثبات ما تتضرر منه . لما كان ذلك . وكان الطاعن يدعى إنتفاء الضرر الذى تنسبه إليه المطعون ضدها فى الدعوى الماثلة

وتكون مفاد إحالة الدعوى إلى التحكيم عدم ثبوت الضرر ، فإن طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لنفى الضرر يكون غير منتج . والنعى مردود فى الوجه الثالث بأن النص فى المادة السابعة من القانون ٢٥ سنة ١٩٢٩ على أنه « يشترط فى الحكمين أن يكونا عدلين من أهل الزوجين إن أمكن ، وإلا فمن غيرهم ممن لهم خبرة بحالهما وقدرة على الإصلاح بينهما » يدل على أنه يشترط فى الحكمين أن يكونا عدلين رشيدين من أهل الزوجين إن أمكن ، فإذا لم يوجد من أقاربهما من يصلح لهذه المهمة عين القاضى أجنبيين ممن لهم خبرة بحالهما وقدرة على الإصلاح وإزالة الخلف بينهما ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة حددت جلسة ١٩٨٥/٤/٦ ليحدد كل طرفى الدعوى حكماً له ثم أجلت الدعوى لجلسة ١٩٨٥/١٠/١ لذات السبب فحددت المطعون ضدها حكماً ولم يحدد الطاعن حكماً له فى الدعوى فندبت المحكمة من جانبها حكماً عنه من غير أهله ، فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن تقرير الحكمين جاء خالياً من أى سبب من الأسباب الواردة على سبيل الحصر فى المادة العاشرة من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وتجيز للزوجة طلب التطليق فإذا كان الحكم الإبتدائى قد قضى بالتطليق على سند من قرار الحكمين وأيده الحكم المطعون فيه فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

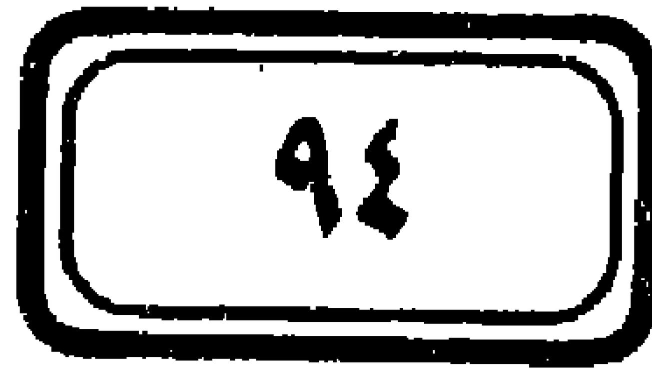
وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة العاشرة على أنه « إذا عجز الحكمان عن الإصلاح ..... - وإن جهل الحال فلم يعرف المسئ منهما إقتراح الحكمان تطليقاً دون بدل » يدل على أن عمل الحكمين هو التوفيق بين الزوجين

ما أمكن والسعى لإعادة الحياة بينهما وتحرى أسباب الخلاف ، والوقوف على ما يشكو كل من الزوجين من صاحبه ، فإن جهل الحال ، وكان هناك ضرر بينهما ولم يعرف الحكمان من المسئ من الزوجين ، إقترحا تطليقاً دون بدل ، وكان الثابت من تقرير الحكمين إنهما حاولا التوفيق بين الطاعن والمطعون ضدها التى أصرت عى عدم إستمرار الحياة الزوجية . بسبب عدم إستطاعتها العيش مع الطاعن لإختلافهما فى الطبع والعادات ، وتنازلت له عن جميع مالها من حقوق طرفه ، فإن إقتراح الحكمين التفريق بين الطاعن والمطعون ضدها مع حرمانها من جميع حقوق الزوجية يكون قائماً على سبب جهل الحال بين الزوجين ، وإذ إتخذ الحكم المطعون فيه هذا التقرير سنداً لقضائه بالتطليق ، فإن النعى عليه بالقصور فى التسبيب يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و رجب ابو زهرة .



الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « القواعد العامة فى الإيجار » . « التاجير من الباطن » . شركات . حكم « تسبيب الحكم » .

(١) تكوين المستأجر شركة مع آخرين . لا تلازم بين نشأة الشركة ومباشرة نشاطها وبين وجود العين المؤجرة مالم يكن حق الإجارة من مقومات الشركة .

(٢) انقضاء عقد الإيجار الأصلى . أثره . إنقضاء الإيجار من الباطن ولو كان التأجير مأذونا به من المؤجر أو مازال ممتدا بحسب شروطه .

(٣) مباشرة الشركة نشاطها فى العين المؤجرة استنادا إلى عقد إيجار من الباطن صادر لها من أحد الشركاء . انقضاء عقد الايجار الأصلى.أثره . انقضاء عقد الإيجار من الباطن .

٤ - إمتداد العقد لصالح شركاء المستأجر فى إستعمال العين المؤجرة بعد وفاته أو تركه لها . م ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . شرطه . ألا يكون هناك اتفاق خاص بين المستأجر وشركائه بشان تنظيم الانتفاع بالمكان .

٦- الشركة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصه من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة مما مؤداه أن محل هذا العقد هو تكوين رأس مال يشترك فيه مجموع حصص الشركاء وذلك بقصد استغلاله للحصول على ربح يوزع بينهم ولا رابطة بين قيام الشركة وبين ما قد يكون من مباشرة الشركاء بعد قيام الشركة لنشاطهم المشترك فى عين يستأجرها أحدهم لأنتفاء التلازم بين نشأة الشركة وبين وجود مثل تلك العين أو تحقق ذلك النشاط فيها مالم يكن حق الإجارة من ضمن مقومات الشركة إذا ما قدمه الشريك المستأجر كحصه له فيها وإنه وإن كان الأصل أن قيام مستأجر العين باشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشرة فيها عن طريق تكوين شركه بينهما لا يعدو أن يكون متابعه من جانب المستأجر للأنتفاع بالعين ولا ينطوى بذاته على معنى تخليه عنها إلى شريكه فى المشروع إلا أنه إذا ما تخلى عن حقوقه المتولده عن عقد الإيجار إلى الغير فإن هذا الأخير يعد مستأجرا من الباطن أو متنازل له عن الأيجار ويظل عقد الإيجار الأصلى على حالة قائما لصالح المستأجر الأصلى وحده ، ولا تقوم ثمة رابطه قانونية مباشره بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى .

٧ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا انقضى عقد الإيجار الأصلى لأى سبب من الأسباب فإن عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بانقضائه ولو كان التأجير من الباطن مأذونا به من قبل المؤجر ذلك أن المستأجر الأصلى إنما يؤجر من الباطن حقه المستمد من عقد الإيجار الأصلى فإذا انقضى هذا العقد انقضى العقد المستمد منه ولو كان هذا العقد الأخير مازال ممتدا بحسب شروطه.

٣ - إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله أن الشركه المقول أنها تكونت فيما بين المطعون ضدهم قد تحدد وضعها في العين محل النزاع باعتبارها مستأجرة من الباطن وفقا لعقد الأيجار المؤرخ (.......) الصادر لها من المستأجر الاصلى المطعون ضده الأول وأن إنتهاء عقد الأيجار الأصلى بإرادة المستأجر يترتب عليه انقضاء عقد الأيجار من الباطن وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن الشركه قد تكونت في شقه التداعى منذ أول يناير سنة ١٩٧٨ قبل إعلان المطعون ضده الأول - المستأجر الأصلى - رغبته في إنهاء عقد استئجاره للشقة بمقتضى الخطاب المرسل منه للطاعن في شهر ديسمبر سنة ١٩٧٨ وأنه لا يعتد بإرادته في هذا الخصوص طالما أن الشركة قائمة ولم يثبت تخارجه منها وكان مفاد هذا الذى خلص اليه الحكم انه اعتبر أن مجرد قيام الشركه ومباشرة نشاطها بالعين المؤجرة يترتب عليه أن حق الاجاره قد أصبح ضمن مقومات الشركة وأنها هى وحدها صاحبه الحق في إنهاء العلاقة الإيجارية مع المؤجر هذا في حين أن الثابت بمطالعة عقد الشركة المؤرخ (...........) أن المطعون ضده الاول - المستأجر الأصلى - لم يدخل ضمن حصته في الشركه الحق في إجارة العين وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن الشركة كانت تباشر نشاطها فيها استنادا إلى عقد إيجار صادر لها من المستأجر الأصلى ومؤرخ ١٩٧٨/١/١ في ذات التاريخ الذى أبرم فيه عقد الشركة - وهو مالا نزاع فيه بين الطرفين - مما مفاده أن المطعون ضده الأول ظل محتفظا بحقه الناشئ عن عقد الإيجار الاصلى باعتباره هو مستأجر العين محل النزاع وأن الشركه بما لها من شخصية معنوية مستقله عن الشركاء فيها

تعد مستأجرة للعين من باطن المستأجر الأصلى وإذ أبدى الأخير رغبته أثناء قيام الإجاره ونفاذها بحكم الامتداد القانونى فى انهاء العقد وتنازله عن العين المؤجرة إلى المؤجر بمقتضى الخطاب الصادر منه المرفق بالأوراق وكان عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلى على ما سلف بيانه ومن ثم فانه لا يبقى للمستأجر من الباطن ثمة حقوق على العين المؤجرة .

٤ - تقضى الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأنه « إذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال » ومناط - إعمال حكم هذه الفقره ألا يكون هناك اتفاق خاص بين المستأجر الأصلى وشركائه بشأن تنظيم الانتفاع بالمكان وكيفية أستغلاله ، فاذا ما ثبت أن وضع يد الشركاء على العين المؤجرة يستند إلى عقد إيجار من الباطن صادرا لهم من المستأجر الاصلى فانه هو الذى يحكم العلاقة بين طرفيها ويتعين استبعاد تطبيق حكم المادة المشار إليها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الأول الدعوى رقم ٥٩٠٧ لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبا الحكم بإخلاء الشقه محل النزاع وتسليمها اليه ، وقال شرحا لدعواه أن المطعون ضده الأول استأجر منه الشقه المبينة بالصحيفة وهى برقم ٦ بالدور الثانى بالعقار رقم ٣ بشارع طلعت حرب بالقاهرة وقد تلقى منه خطابا خلال شهر ديسمبر سنة ١٩٧٨ يخطره فيه بتنازله عن إجاره الشقة لتقاعده عن العمل وإذ امتنع عن تسليمه العين المؤجرة فقد أقام الدعوى ، وبجلسة ١٩٧٩/١١/٨ تدخل المطعون ضدهما الثانى والثالث فى الدعوى طالبين رفضها تأسيسا على أنهما قاما بإنشاء شركة توصية بسيطة مع المطعون ضده الأول مقرها الشقة محل النزاع ، وبتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٤ قضت المحكمة برفض الدعوى ، وكان المطعون ضده الأول قد أقام على الشركة المذكورة الدعوى رقم ٢٩٠٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة طالبا الزامها بأن تدفع له قيمة الأجرة المتأخرة عليها وبفسخ عقد الأيجار من الباطن المؤرخ ١٩٧٨/١/١ واخلاء العين المؤجرة وتسليمها اليه ، وقد قضى فيها برفض الدعوى على سند من أن المدعى يعد مسئولا مسئولية تضامنية فى أمواله باعتباره شريكا فى هذه الشركة . استأنف المطعون ضده الأول الحكم الصادر فى هذه الدعوى بالاستئناف رقم ٣٧٥٢ لسنة ٩٧ ق القاهرة ، كما استأنف الطاعن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٩٠٧ لسنة ١٩٧٩ بالاستئناف رقم ٣٧٩١ لسنة ٩٧ ق القاهرة ، وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٢/٣/١٧ بتأييد الحكمين المستأنفين ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى برفض الطعن

واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الصادر فى الاستئناف رقم ٣٧٩١ لسنة ٩٧ ق الخطأ فى نطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه أسس دعواه قبل المطعون ضده الأول المستأجر الأصلى على إنتهاء عقد الايجار بإرادته بعد أن أبدى - رغبته فى عدم تجديد العقد بمقتضى الخطاب الصادر منه ، وأوضح فى دفاعه أن الشركة التى أنشأها المستأجر مع المطعون ضدهما الثانى والثالث استأجرت العين المؤجرة من باطن المستأجر الأصلى بالعقد المؤرخ ١٩٧٨/١/١ فاذا ما انتهى عقد الايجار الأصلى فلا تبقى للمستأجر من الباطن ثمه حقوق قبل المؤجر ، ألا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن حق الاجاره يتحول تلقائيا إلى الشريك ، هذا فى حين أن عقد الشركة قد خلا مما يفيد أن حق إلاجاره قد آل إلى الشركة ، وذلك بدليل أن المستأجر الأصلى قد أجر العين المؤجرة له لذات الشركه التى قبلت أن تكون مستأجرة من الباطن ، وإذ جرى الحكم على غير هذا النظر القانونى الصحيح فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الشركه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بان يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصه من مال أو عمل لأقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة مما مؤداه أن محل هذا العقد هو تكوين رأس مال يشترك فيه بمجموع حصص الشركاء وذلك بقصد استغلاله للحصول على ربح يوزع بينهم ولا رابطه بين قيام الشركه وبين ماقد يكون من مباشرة الشركاء بعد قيام الشركه لنشاطهم المشترك فى عين يستأجرها أحدهم لأنتفاء التلازم بين نشأة الشركه وبين وجود مثل تلك العين أو تحقق ذلك النشاط فيها مالم يكن حق الاجاره من ضمن

مقومات الشركه إذا ماقدمه الشريك المستأجر كحصه له فيها ، وأنه وان كان الأصل أن قيام مستأجر العين باشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركه بينهما لا يعدو ان يكون متابعه من جانب المستأجر للانتفاع بالعين ولا ينطوى بذاته على معنى تخليه عنها الى شريكه فى المشروع ، إلا أنه إذا ما تخلى عن حقوقه المتولده عن عقد الايجار الى الغير فان هذا الاخير يعد مستأجراً من الباطن أو متنازل له عن الايجار - ويظل عقد الايجار الأصلى على حاله قائما لصالح المستأجر الأصلى وحده ، ولا تقوم ثمه رابطه قانونية مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى ، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا انقضى عقد الإيجار الأصلى لأى سبب من الأسباب فإن عقد الايجار من الباطن ينقضى حتما بانقضائه ولو كان التأجير من الباطن مأذونا به من قبل المؤجر ذلك أن المستأجر الأصلى إنما يؤجر من الباطن حقه المستمد من عقد الايجار الأصلى فإذا انقضى هذا العقد انقضى العقد المستمد منه ولو كان هذا العقد الأخير مازال ممتدا بحسب شروطه . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله أن الشركه المقول أنها تكونت فيما بين المطعون ضدهم قد تحدد وضعها فى العين محل النزاع باعتبارها مستأجرة من الباطن وفقا لعقد الايجار المؤرخ ١٩٧٨/١/١ الصادر لها من المستأجر الأصلى (المطعون ضده الأول) وان انتهاء عقد الايجار الاصلى بإرادة المستأجر يترتب عليه انقضاء عقد الايجار من الباطن . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن الشركة قد تكونت فى شقه التداعى منذ أول يناير سنة ١٩٧٨ قبل إعلان المطعون ضده الأول (المستأجر الأصلى)

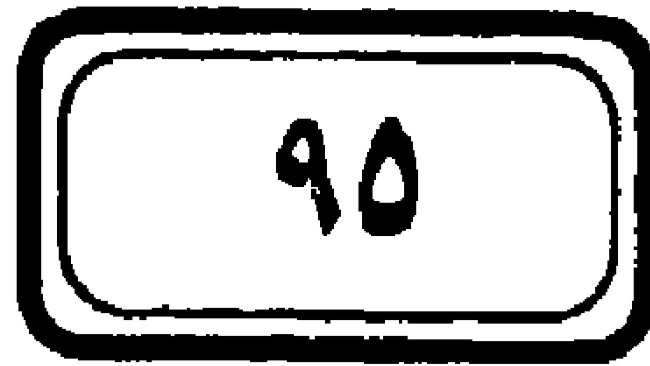
رغبته فى إنهاء عقد استئجاره للشقه بمقتضى الخطاب المرسل منه للطاعن فى شهر ديسمبر سنة ١٩٧٨ وأنه لا يعتد بارادته فى هذا الخصوص طالما أن الشركه قائمه ولم يثبت تخارجه منها ، وكان مفاد هذا الذى خلص اليه الحكم أنه اعتبر أن مجرد قيام الشركة ومباشرة نشاطها بالعين المؤجرة يترتب عليه أن حق الاجارة قد اصبح ضمن مقومات الشركه وانها هى وحدها صاحبة الحق فى انهاء العلاقة الايجارية مع المؤجر ، هذا فى حين أن الثابت بمطالعه عقد الشركة المؤرخ ١٩٧٨/١/١ ان المطعون ضده الاول (المستأجر الاصلى) لم يدخل ضمن حصته فى الشركه الحق فى اجاره العين وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه ان الشركة كانت تباشر نشاطها فيها إستناداً إلى عقد ايجار صادر لها من المستأجر الاصلى ومؤرخ ١٩٧٨/١/١ فى ذات التاريخ الذى ابرم فيه عقد الشركه - وهو مالا نزاع فيه بين الطرفين - مما مفاده أن المطعون ضده الأول ظل محتفظاً بحقه الناشىء عن عقد الايجار الأصلى بإعتباره هو مستأجر العين محل النزاع وأن الشركه بمالها من شخصية معنويه مستقله عن الشركاء فيها تعد مستأجرة للعين من باطن المستأجر الأصلى ، وإذ أبدى الأخير رغبته أثناء قيام الإجاره ونفاذها بحكم الإمتداد القانونى فى إنهاء العقد وتنازله عن العين المؤجرة إلى المؤجر بمقتضى الخطاب الصادر منه - المرفق بالأوراق وكان عقد الإيجار من الباطن ينقضى حتما بإنقضاء عقد الايجار الأصلى على ما سلف بيانه ومن ثم فإنه لا يبقى للمستأجر من الباطن ثمه حقوق على العين المؤجرة ، ولا يغير من ذلك ما تقضى به الفقره الثانية من الماده ٢٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أنه « إذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه

العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى إستعمال العين بحسب الأحوال » ذلك أن مناط إعمال حكم هذه الفقرة ألا يكون هناك إتفاق خاص بين المستأجر الأصلى وشركائه بشأن تنظيم الانتفاع بالمكان وكيفية استغلاله ، فاذا ما ثبت أن وضع يد الشركاء على العين المؤجرة يستند الى عقد ايجار من الباطن صادر لهم من المستأجر الأصلى فانه هو الذى يحكم العلاقه بين طرفيه ، ويتعين استبعاد تطبيق حكم المادة المشار إليها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف وإجابة الطاعن إلى طلباته فى الدعوى .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و عزت عمران .



الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٢ القضائية :

(ا) حكم « صدور الحكم » . بطلان

جواز مشاركه قاضى فى الهيئة التى نطقت بالحكم بخلاف من سمع المرافعه ووقع على مسودته . شرطه . بيان ذلك فى نسخه الحكم الأصلية.

(٢ - ٥) إيجار « إيجار الأماكن » « القواعد العامة فى الإيجار » « مدة العقد » « إنتهاء العقد » . عقد « انعقاده » .

٢ - مواعيد التنبيه بالإخلاء . م ٥٦٣ مدنى . عدم تحديد أجل لحصول التنبيه بالإخلاء . أثره . جواز توجيهه فى أى وقت قبل انقضاء مدة الأيجار دون التزام بالمواعيد المقررة بالمادة المذكورة .

٣ - عقود الإيجار الخاضعه لأحكام القانون المدنى . انتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة ، فيها . التنبيه بالأخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الايجار للأخر . أثره . انحلال الرابطه العقدية بينهما .

٤ - تطبيق أحكام قانون إيجار الأماكن على القرى التى يصدر بها قرار من وزير الأسكان . مناطه . عدم سريان أحكام التشريع الأستثنائى على العقود التى إنقضت بإنتهاء مدتها بالتنبيه على المستأجر بالأخلاء قبل صدور القرار المذكور .

٥ - انقضاء فترة من الزمن بين حصول التنبيه ورفع دعوى الأخلاء لا يعد دليلا على تنازل المؤجر ضمنا عن أثر التنبيه ولا يحول دون إستعمال حقه فى طلب إخلاء العين المؤجرة .

---

١ - مفاد نصوص المواد ١٦٧ ، ١٧٠ ، ١٧٨ من قانون المرافعات يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أنه ليس ثمه ما يمنع من مشاركه قاضى فى الهيئه التى نطقت بالحكم وحلوله محل القاضى الذى سمع المرافعه واشترك فى إصدار الحكم ووقع على مسودته ثم تغيب لمانع عند النطق به ، على أن يثبت بيان ذلك بنسخه الحكم الأصليه لما كان ذلك وكان البين من مطالعه محضر جلسة (.......) أن الهيئة التى استمعت إلى المرافعه وحجزت الدعوى للحكم مكونه من المستشارين (.......... ، ....) وأثبت بنسخة الحكم الأصليه أن الهيئه التى نطقت بالحكم مكونه من المستشارين (..... ، .....) أما الهيئة التى وقعت على المسوده وحضرت المداوله فهى مؤلفه من ذات الأعضاء الواردة أسماءهم بمحضر الجلسة المشار إليه وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن المستشار (.........) قد اشترك فى المداولة أو وقع على مسوده الحكم حسبما تدعى الطاعنه فإن النعى ببطلان الحكم لهذا السبب يكون على غير أساس .

٢ - النص فى المادة ٥٦٣ من القانون المدنى على أنه « إذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاه أعتبر

الايجار منعقدا للفترة المعينه لدفع الأجرة ، وينقضى بانقضاء هذه الفتره بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على التعاقد الأخر بالأخلاء فى المواعيد الآتى بيانها .... » يدل على أن مناط إعمال حكم هذا النص أن يكون المتعاقدان قد أغفلا تحديد مدة معينه ينتهى بانتهائها عقد الايجار أو يكون العقد قد أبرم لمدة غير محدده أو تعذر إثبات المدة المتفق عليها ، أما حيث يكون للعقد مدة معينه أتفق عليها الطرفان فإنه ينتهى بانتهاء هذه المدة مالم يشترط وجوب التنبيه بالأخلاء فاذا لم يعينا أجلا محددا لحصول التنبيه قبل إنتهاء مدة العقد جاز توجيهه فى أى وقت قبل انقضاء مدة الايجار دون التزام بالمواعيد المقرره فى الماده ٥٦٣ من القانون المدنى .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى عقود الايجار الخاضعه لأحكام القانون المدنى أنها تنقضى بانقضاء المدة المحدده فيها وأن التنبيه بالأخلاء فى الميعاد الصادر من أحد الطرفين للطرف الآخر يؤدى إلى إنحلال الرابطه العقدية القائمه بينهما .

٤ - إذ كان مناط تطبيق أحكام قانون إيجار الأماكن على القرى التى يصدر بها قرار من وزير الأسكان أن تكون العلاقه الإيجارية عن الأماكن الواقعة بها مازالت قائمه فى تاريخ العمل بهذا القرار فلا تسرى أحكام التشريع الأستثنائى على تلك التى انقضت عقود استئجارها بانتهاء مدتها من قبل تاريخ العمل به ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن عقدى الايجار سند الدعوى المؤرخين قد انتهت المدة المتفق عليها فيهمابالتنبيه الصادر من المطعون ضده (المؤجر) إلى الطاعنه (المستأجرة) فى ١٩٧٩/٩/٢٩ بإخلاء الأماكن المؤجرة لها بمقتض هذين العقدين فى آخر أكتوبر سنة ١٩٧٩ ومن ثم فقد أنتج

هذا التنبيه أثره من قبل صدور قرار وزير الإسكان رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٢ بخضوع قرية ميت سلسيل - الواقع بها الأعيان المؤجرة - لأحكام التشريع الاستثنائي بايجار الأماكن مما لا محل له وقد انقضت العلاقة الإيجارية إلى أعمال أحكام هذا التشريع ويتعين لذلك الرجوع إلى القواعد العامة فى الايجار المنصوص عليها فى القانون المدنى وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٥ - إذ كان الحكم المطعون فيه وهو فى معرض الرد على دفاع الطاعنه الوارد بسبب النعى - أشار فى مدوناته أنها لم تقدم دليلا على إنصراف نية المطعون ضده إلى تجديد العقد وخلو الأوراق مما يفيد استلامه الأجره بعد صدور التنبيه بالأخلاء وإذ كان هذا الذى خلص اليه الحكم سائغا وكان مجرد انقضاء فتره من الزمن بين حصول التنبيه ورفع دعوى الاخلاء لا ينهض دليلا على تنازل المؤجر ضمنا عن أثر هذا التنبيه ولا يحول دون استعمال حقه فى طلب إخلاء العين المؤجرة فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفي أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الجمعيه الطاعنه الدعوى ٢٦١ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة المنزلة الجزئية بطلب الحكم بإنهاء عقدى الأيجار المؤرخين ١٩٦٥/١/٢٧ ، ١٩٦٦/٨/١ وإخلاء الأماكن المؤجره محل النزاع وتسليمها أليه ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب العقد الأول أستأجرت الجمعيه الطاعنه الشقه المبينه بالصحيفة ثم أستأجرت خمسه مخازن بالعقد الثانى . وإذ إنتهى العقدان بانتهاء مدتهما لوقوع الأماكن المؤجرة بقريه ميت سلسيل مركز المنزله التى لا تخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨١/٣/٣ قضت المحكمة بعدم اختصاصها « قيميا بنظر الدعوى وبإحالتها لمحكمة المنصورة الأبتدائية حيث قيدت برقم ١٥٢٧ لسنة ١٩٨١ . وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٠ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالأستئناف رقم ٥٩٣ لسنة ٣٣ ق - المنصورة . وبتاريخ ١٩٨٢/٣/٤ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وطرد الجمعية الطاعنه من الأعيان محل النزاع وتسليمها للمطعون ضده خاليه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة - رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعه أسباب تنعى الطاعنه بالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى ذلك تقول أن رئيس الهيئة التى استمعت للمرافعه وحجزت الاستئناف للحكم تغيب يوم النطق به وحل محله عضو آخر .... - اشترك فى المداوله ووقع على مسوده الحكم رغم أنه لم يكن من بين أعضاء الهيئة المذكورة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ١٦٧ من قانون المرافعات على أن « لا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلا » وفى المادة ١٧٠ منه على أنه « يجب أن يحضر القضاة الذين اشتركوا فى المداوله تلاوة الحكم فاذا حصل لأحدهم مانع وجب أن يوقع مسوده الحكم وفى المادة ١٧٨ على أنه « يجب أن يبين في الحكم » .... أسماء القضاء الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته .... وعدم بيان أسماء القضاه الذين أصدروا الحكم يترتب عليه بطلان الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه ليس ثمة ما يمنع من مشاركه قاضى فى الهيئه التى نطقت بالحكم وحلوله محل القاضى الذى سمع المرافعه واشترك فى إصدار الحكم ووقع مسودته ثم تغيب لمانع عند النطق به ، على أن يثبت بيان ذلك بنسخه الحكم الأصلية . لما كان ذلك وكان البين من مطالعه محضر جلسة ١٩٨٢/٢/١ أن الهيئة التى استمعت إلى المرافعه وحجزت الدعوى للحكم مكونه من المستشارين ....، وأثبت ينسخه الحكم الاصليه أن الهيئة التى نطقت بالحكم مكونه من المستشارين .... الهيئة التى وقعت على المسوده وحضرت المداوله فهى مؤلفه من ذات الأعضاء الوارده أسماءهم بمحضر الجلسة المشار إليه ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن المستشار .... قد اشترك فى المداوله أو وقع على مسودة الحكم حسبما تدعى الطاعنه فإن النعى ببطلان الحكم لهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول والوجه الأول من السببين الثالث والرابع مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى

بيان ذلك تقول أن عقد الأيجار المؤرخ ١٩٦٦/٨/١ نص فيه على أن مدته سته أشهر وأنه يستمر ساريا بنفس الشروط والمده مالم يعلن أحد الطرفين الاخر قبل انقضاء مدته ، مما يتعين معه أن يكون التنبيه بالاخلاء قبل إنتهاء المدة بشهرين وفقا لنص المادة ٥٦٣ من القانون المدني ويكون التنبيه الحاصل فى ١٩٧٩/٩/٢٩ قد تم قبل إنتهاء المده بأقل من شهرين إذ ينتهى العقد فى آخر أكتوبر سنة ١٩٧٩ مما يترتب عليه بطلان هذا التنبيه . وإذ أعتبر الحكم المطعون فيه أن العقد قد تجدد تجديدا ضمنيا لمده غير محدده وأقام قضاءه على هذا التنبيه الباطل فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى الماده ٥٦٣ من القانون المدنى على أنه « إذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينه أو تعذر إثبات المدة المدعاه أعتبر الأيجار منعقد للفترة المعينه لدفع الأجرة ، وينتهى بإنقضاء هذه الفتره بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الأخر بالأخلاء فى المواعيد الآتى بيانها .... » يدل على أن مناط إعمال حكم هذا النص أن يكون المتعاقدان قد أغفلا تحديد مدة معينه ينتهى بانتهائها عقد الايجار ، أو يكون العقد قد أبرم لمدة غير محدده أو تعذر إثبات المدة المتفق عليها ، أما حيث يكون للعقد مدة معينه أتفق عليها الطرفان فإنه ينتهى بأنتهاء هذه المدة مالم يشترطا وجوب التنبيه بالأخلاء ، فأذا لم يعينا أجلا محددا لحصول التنبيه قبل إنتهاء مدة العقد جاز توجيهه فى أى وقت قبل إنقضاء مدة الإيجار دون التزام بالمواعيد المقرره فى الماده ٥٦٣ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان البين بمطالعه عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٦/٨/١ أنه نص فيه صراحة على أن مدة العقد ستة أشهر إبتداء من أول مايو سنة ١٩٦٦

قابله للتجديد واتفق فى البند الثامن منه على أنه إذا أراد أحد الطرفين أغلاق المحل فى نهاية مدة الايجار فعليه أعلان الطرف الآخر بذلك قبل إنقضاء مدة الإجارة ، وإذا لم يحصل إعلان قبل الميعاد المحدد يعتبر الايجار ساريا بين الطرفين بنفس الشروط المدونه في هذا العقد ولمدة أخرى كمدة هذا العقد ويتكرر والسريان بالشروط والمده المذكورة فإن مفاد ذلك أن المتعاقدين قد حددا مده معينه للإيجار تمتد تلقائيا لمدد متتاليه كل منها سته أشهر مالم ينبه أحد الطرفين على الآخر برغبته فى انهاء العقد ، وإذ لم يحدد أجلا لحصول التنبيه وكان المطعون ضده قد نبه على الطاعن فى الأخلاء فى ١٩٨٩/٩/٢٩ قبل أنقضاء المده الاخيرة التى أمتد اليها العقد فى آخر أكتوبر سنة ١٩٧٩ فان التنبيه يكون قد تم صحيحا وفقا لما اتفق عليه الطرفان . وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فان النعى عليه فيما أورده بمدوناته من تقريرات بشأن اعمال نص المادة ٥٦٣ من القانون المدنى - وأيا كان وجه الرأى فيها - يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالوجه الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن قريه ميت سلسيل أدخلت فى نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بمقتضى قرار محافظ الدقهليه رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٠ وقرار وزير الاسكان رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٢ ومن ثم فانه ما كان يجوز إخلاء الأماكن المؤجرة إلا لأحد الأسباب المبينة على سبيل الحصر بالقانون المذكور وإذ أعمل الحكم المطعون فيه القواعد العامة فى القانون المدنى فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى عقود الأيجار الخاضعة لأحكام القانون المدنى إنها تنقضى بانتهاء المدة

المحدده فيها ، وأن التنبيه بالإخلاء في الميعاد الصادر من أحد الطرفين للطرف الاخر يؤدى إلى إنحلال الرابطه العقديه القائمه بينهما ، وإذ كان مناط تطبيق أحكام قانون إيجار الاماكن على القرى التى يصدر بها قرار من وزير الأسكان أن تكون العلاقه الإيجارية عن الأماكن الواقعه بها مازالت قائمه فى تاريخ العمل بهذا القرار . فلا تسرى أحكام التشريع الاستثنائى على تلك التى انقضت عقود استئجارها بانتهاء مدتها من قبل تاريخ العمل به . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن عقدى الأيجار سند الدعوى المؤرخين ١٩٦٥/١/٢٧ ١٩٦٦/٨/١ قد انتهت المدة المتفق عليها فيهما بالتنبيه الصادر من المطعون ضده (المؤجر) إلى الطاعنه (المستأجره) فى ١٩٧٩/٩/٢٩ بأخلاء الأماكن المؤجرة لها بمقتضى هذين العقدين فى آخر أكتوبر سنة ١٩٧٩ ومن ثم فقد أنتج هذا التنبيه أثره من قبل صدور قرار وزير الاسكان رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٢ بخضوع قريه ميت سلسيل - الواقع بها الأعيان المؤجرة - لأحكام التشريع الاستثنائى بايجار الأماكن ، مما لا محل معه وقد انقضت العلاقة الإيجارية إلى إعمال أحكام هذا التشريع ، ويتعين لذلك الرجوع إلى القواعد العامه فى الايجار المنصوص عليها فى القانون المدنى . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الرابع القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت فى دفاعها بأن الدعوى وقد رفعت بعد مضى سبعه أشهر من توجيه التنبية بالإخلاء فإنه يدل على عدول المطعون ضده عن هذا التنبيه . خاصة وأنه كان يتقاضى الأجرة من الجمعية بعد توجية هذا التنبية إليها ، إلا أن الحكم لم يتبين حقيقة دفاعها فى هذا الخصوص مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه وفى معرض الرد على دفاع الطاعنه الوارد بسبب النعى - إشار فى مدوناته إلى أنها لم تقدم دليلا على إنصراف نية المطعون ضده إلى تجديد العقد لخلو الأوراق مما يفيد استلامه الأجره بعد صدور التنبيه بالأخلاء . وإذ كان هذا الذى خلص اليه الحكم سائغا وكان مجرد انقضاء فتره من الزمن بين حصول التنبيه ورفع دعوى الإخلاء لا ينبض دليلا على تنازل المؤجر ضمنا عن آثر هذا التنبيه ولا يحول دون استعمال حقه فى طلب اخلاء العين المؤجرة ، فان النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان وعزت عمران .

٩٦

الطعن رقم ٢٦٥٨ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢) قضاة « مخاصمة القضاة » . مسئولية . حكم « تسبيب الحكم » .

١ - عدم مسئولية القاضي عما يصدر منه من تصرفات أثناء عمله . الاستثناء حالاته . م ٤٩٤ مرافعات . الخطأ المهنى الجسيم . ما هيته . تحصيل القاضى لفهم الواقع واستنباطه الحلول القانونية بعد إمعان واجتهاد ولو بالمخالفة لاحكام القضاء وآراء الفقه . خروجه عن دائرة هذا الخطأ .

٢ - خلو أسباب الحكم من ثمة خطأ مهني . أثره . عدم جواز المخاصمه . لا ينال من ذلك ورود وجهة نظر أخرى بأدلة المخاصمة للمسألة القانونية المطروحة .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الاصل هو عدم مسئولية القاضى عما يصدر منه من تصرفات أثناء عمله لانه يستعمل فى ذلك حقا خوله له القانون ، وترك له سلطه التقدير فيه ، إلا أن المشرع رأى أن يقرر مسئوليته على سبيل الاستثناء فى المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات فى الأحوال المنصوص عليها فيها على سبيل الحصر ومن بينها إذا وقع منه فى عمله خطأ مهنى جسيم ، ويقصد به الخطأ الذى يرتكبه القاضي لوقوعه فى غلط فادح ما كان ليساق إليه لواهتم بواجباته الاهتمام العادى أو لاهماله فى عمله أهمالا مفرطا ، ويستوى فى ذلك أن يتعلق خطؤه بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة

فى أوراق الدعوى ، فيخرج عن دائرة هذا الخطأ تحصيل القاضى لفهم الواقع فى الدعوى وكل رأى أو تطبيق قانونى يخلص إليه بعد إمعان النظر والاجتهاد ، واستنباط الحلول القانونية المطروحة عليه ولو خالف فى ذلك أحكام القضاء وآراء الفقهاء .

٢ - إذ كانت الأسباب التى أقام عليها الحكم قضاءه لا تتضمن ثمه خطأ مهنى وكان لا ينال من ذلك ما ورد بأدلة المخاصمة من وجهة نظر أخرى للمسألة القانونية المطروحة ومن ثم فإنه يتعين وفقا لنص المادة ٤٩٩ من قانون المرافعات القضاء بعدم جواز المخاصمه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المدعين أقاموا هذه الدعوى بعقرير أودع قلم كتاب هذه المحكمة فى ١٩٨٨/٦/٩ خاصموا فيها كل من السادة المستشارين .... نائبى رئيس محكمة النقض و.......... المستشارين بالمحكمة طالبين الحكم بجواز المخاصمه والقضاء ببطلان الحكم الصادر منهم فى الطعن رقم ٥٧٦ سنة ٥٧ ق والزام المستشارين المخاصمين متضامنين بأن يدفعوا لهم تعويضا قدره عشرون ألف من الجنيهات ، وقالوا بيانا لدعواهم أنه بموجب عقد بيع إبتدائى مؤرخ ١٩٥٨/٢/٢٠ باع المرحوم .... إلى .... أطيانا زراعيه مساحتها ٢٠ س ١٠ ط ٩ ف لقاء ثمن قدره ٥٦٧٥ جنيه دفع المشترى منه عند عقد التعاقد مبلغ ١٠٠٠ جنيه وتعهد بسداد الباقى على أقساط آخرها فى١٩٥٩/٤/١ وقد أقام المشترى على البائع الدعوى رقم ٦٦٩ سنة ١٩٥٩ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد رغم عدم سداده باقى الثمن وسجل صحيفة دعواه فى ١٩٥٩/١٢/٨ برقم ٢٨٩٥ شهر عقارى الجيزة ، فأقام البائع عليه دعوى فرعيه بطلب الحكم

بفسخ العقد لعدم الوفاء بباقى الثمن ، واذ أقر البائع بقبض الثمن وسلم للمشترى بطلباته فقد قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦١/٦/٢١ بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٨/٢/٢٠ وبرفض الدعوى الفرعية بفسخ العقد ، طعن المخاصمون فى هذا الحكم بطريق اعتراض الخارج عن الخصومة بالدعوى رقم ٧١٢ سنة ١٩٦١ مدنى الجيزة الابتدائية طالبين إلغاء الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٦٩ سنة ١٩٥٩ مدنى الجيزة الابتدائية لشرائهم أطيان النزاع من ذات البائع بعقد مسجل برقم ٤٨٣ شهر عقارى الجيزة فى ١٩٦١/٢/٢١ وسددوا له كامل الثمن ولان اقرار البائع بقبض الثمن من المشترى الأول مشوب بالغش والتواطؤ اضرارا بهم ، وبتاريخ ١٩٦٣/٣/١٥ قضت المحكمة برفض الاعتراض ، استأنف المخاصمون هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٥٥ سنة ٨٠ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٦٤/١٠/٢٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن المخاصمون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٥٨٤ سنة ٣٤ ق ، وبتاريخ ١٩٦٩/٢/١١ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٧٠/١٢/٢٢ بإلغاء الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٦٩ لسنة ١٩٥٩ محل الاعتراض ، طعن المشترى الأول .... فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٧٠ سنة ٤٠ ق ، وبتاريخ ١٩٧٥/٤/١٤ قررت المحكمة - فى غرفة مشورة - عدم قبول الطعن ، ثم قام بتجديد السير فى دعواه طالباً الحكم بصحة ونفاذ عقد شرائه مختصما فيها المخاصمين وهم المشترين بالعقد الثانى ، وبتاريخ ١٩٨٠/١/٢٣ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، إستأنف المحكوم عليه .... هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٤٨ سنة ٩٧ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٧/١/١٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ عقد شرائه المؤرخ ١٩٥٨/٢/٢٠ ، فطعن المخاصمون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٥٧٦ سنة ٥٧ ق وإذ قضت المحكمة بتاريخ ١٩٨٨/١/٢٦ برفض الطعن ، فقد أقاموا الدعوى .

وحيث إن محامى المخاصمين أرفق بتقرير المخاصمه توكيلاً خاصاً من المخاصمين يبيح له رفع هذه الدعوى وثلاث حوافظ مستندات من بين ما تضمنته صور رسمية من الاحكام المشار إليها ، وصوره من قرار محكمة النقض فى الطعن رقم ٥٧٦ سنة ٥٧ ق بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه رقم ١٥٤٨ سنة ٩٧ ق

القاهرة ، وأخرى من محضر تسليم أطيان النزاع إلى المخاصمين فى ١٩٧١/٣/١١ ، وصورة من صحيفة الدعوى رقم ٦٦٩ سنة ١٩٥٩ مدنى الجيزة الابتدائية وأخرى من عقد شرائهم للاطيان المسجل برقم ٤٨٣ فى ١٩٦١/٢/٢١ شهر عقارى الجيزة كما قدم مذكرة بدفاع المخاصمين أحال فيها إلى ما جاء بتقرير المخاصمة وأودع السادة المستشارون المخاصمون مذكرة بالرد طلبوا فيها الحكم بعدم جواز المخاصمة ، ثم قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز قبول المخاصمة وتغريم المخاصمين مائتى جنيه .

وحيث إن المخاصمين يستندون فى تقرير المخاصمة إلى أن السادة المستشارين المخاصمين قد وقعوا فى خطأ مهنى جسيم عند أقاموا قضاءهم برفض الطعن رقم ٥٧٦ سنة ٥٧ ق على أن الحكم الصادر فى الإعتراض قد إقتصر على بحث شروط قبوله الأمر الذى لا يحول دون إجراء المفاضلة بين عقد المشترى الأول وعقد المشترى الثانى (المخاصمين) عند بحث موضوع دعوى صحة التعاقد من جديد رغم عدم قيام المشترى الأول بتنفيذ إلتزامه بسداد باقى الثمن والذى من شأنه أن يهدر تسجيل صحيفة دعواه ، وأنه لا يستقيم قانوناً ما قرره الحكم من أن عقد المشترى الأول قد استوفى أركانه وشروط صحته رغم ثبوت الغش والتواطؤ فى شأن ما أقر به البائع من قبض الثمن مخالفاً بذلك حجية الحكم الصادر فى الإعتراض وحكم النقض الصادر فى الطعن المرفوع عنه وحكمى النقض رقمى ٥٨٤ لسنة ٣٤ق و ٧٠ لسنة ٤١ق والحكم الصادر فى الإستئناف رقم ١٥٥٥ سنة٨١ ق القاهرة والتى صدرت جميعها على أساس عجز المشترى الأول عن سداد باقى الثمن ، وأنه ليس صحيحاً ما قرره الحكم من أن الدفع بعدم الوفاء بالثمن قاصر على البائع وحده إذ يحق لهم بصفتهم مشترين لذات الأطيان التمسك بهذا الدفع دون - حاجة إلى الإلتجاء للدفع بصورية العقد الأول حسبما ذهب الحكم فى قضائه .

وحيث إنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل هو عدم مسئولية

القاضى عما يصدر منه من تصرفات أثناء عمله لأنه يستعمل فى ذلك حقاً خوله له القانون ، وترك له سلطة التقدير فيه ، إلا أن المشرع رأى أن يقرر مسئوليته على سبيل الإستثناء فى المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات فى الأحوال المنصوص عليها فيها على سبيل الحصر ومن بينها إذا وقع منه فى عمله خطأ مهنى جسيم ويقصد به الخطأ الذى يرتكبه القاضى لوقوعه فى غلط فادح ما كان ليساق إليه لواهتم بواجباته الإهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إهمالاًمفرطاً ، ويستوى فى ذلك أن يتعلق خطوءه بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة فى أوراق الدعوى ، فيخرج من دائرة هذا الخطأ تحصيل القاضى لفهم الواقع فى الدعوى وكل رأى أو تطبيق قانونى يخلص إليه بعد إمعان النظر والإجتهاد وإستنباط الحلول القانونية المطروحة عليه ولوخالف فى ذلك أحكام القضاء وأراء ألفقهاء ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم الصادر من السادة المستشارين المخاصمين فى الطعن بالنقض رقم ٥٧٦ لسنة ٥٧ق قد أقام قضاءه برفض الطعن على ما أورده بمدوناته من ان « لما كان الحكم فى اعتراض الخارج عن الخصومة بإلغاء الحكم محل إعتراض من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدور الحكم وإعادة طرح الخصومة الأصلية على المحكمة من جديد بحيث يكون للمعترض ولغيره من الخصوم الإدلاء بأوجه دفاعهم ودفوعهم التى يرون الإدلاء بها وكان البين من الحكم الصادر فى الاعتراض بتاريخ ١٩٧٠/١٢/٢٢ أنه أقام قضاءه على أن إقرار البائع بجلسة ١٩٦١/٦/٢١ بقبض الثمن والتنازل عن طلب الفسخ كان وليد غش وتواطؤ بينه والمطعون ضده الأول (المشترى الأول) وأنه لا محل لبحث أسبقية التسجيل بين عقد الطاعنين (المخاصمين) وعقد المطعون ضده الأول لأن هذه المفاضلة ليس مجالها دعوى الإعتراض ولا تملكها المحكمة فى هذا المجال مما مفاده أن الحكم فى الإعتراض قد إقتصر على بحث شروط قبوله ، ولا يحول دون إجراء هذه المفاضلة وترتيب أثرها فى قبول دعوى صحة التعاقد وبحث موضوع هذه الدعوى عند نظرها من جديد ، وهو مالم يغير منه الحكم الصادر فى الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم المشار إليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عقد البيع الصادر للمطعون

ضده الأول قد استوفى أركان إنعقاده وشروط صحته دون أن يستدل على ذلك بإقرار البائع بجلسة ١٩٦١/٦/٢١ بأنه قبض كامل الثمن وتنازله عن طلب الفسخ فإنه لا يكون قد خالف حجيه الحكم الصادر فى الإعتراض ولا حجيه الحكم الصادر فى الطعن بالنقض المرفوع عنه ، ولاعلى الحكم المطعون فيه إن لم يعرض لشرط الوفاء بالثمن ولا بطلب فسخ العقد وإلتفت عن تمسك الطاعنين بهذا الدفاع ذلك أن الأصل فى مجال دعوى صحه التعاقد إلا يجوز لغير البائع أن يدفع هذه الدعوى بتخلف المشترى عن الوفاء بإلتزامه بدفع الثمن أو أن يطعن بذلك فى الحكم الصادر بصحة التعاقد ، لان هذا الدفع هو بذاته الدفع بعدم التنفيذ ولا يقبل إلا من أحد طرفى العقد ولا يغير من ذلك الحكم الصادر للطاعنين فى إعتراضهم بثبوت الغش والتواطؤ المشار إليهما ، إذ أن هذا الغش والتواطؤ لا يحول دون قيام عقد المطعون ضده الأول ، ولا يهدر أسبقية تسجيل صحيفة دعواه وإنما يقتصر أثره على مجرد إعادة النظر فى الدعوى فى حضور المعترضين وتمكينهم من الإدلاء بأوجه دفاعهم ودفوعهم التى يجيز القانون التمك بها ، ومنها الدفع بصوريه عقد المطعون ضده الأول وهو مالم يتمسكوا به ، وإذ كان لا يعيب الحكم إلتفاته عن دفاع غير منتج فإن النعى عليه بما ورد بأسباب الطعن يكون على غير أساس وإذ كانت هذه الأسباب التى أقام عليها الحكم قضائه لاتتضمن ثمة خطأ مهنى ، وكان لا ينال من ذلك ما ورد بأدلة المخاصمين من وجهه نظر أخرى للمسألة القانونية المطروحة ومن ثم فإنه يتعين وفقاً لنص المادة ٤٩٩ من قانون المرافعات القضاء بعدم جواز المخاصمة وبتغريم الطالبين مبلغ مائتى جنيه .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / حسين علي حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان وعزت عمران .



الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٥١ القضائية :

(١) حكم « الطعن فى الحكم ، الأحكام غير الجائز الطعن فيها » . إستئناف « الحكم فى الإستئناف » .

الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة كلها . عدم جواز الطعن فيها إستقلالاً م ٢١٢ مرافعات . الإستثناء . الأحكام الواردة على سبيل الحصر فى النص المذكور . الحكم بقبول الإستئناف شكلاً . عدم جواز الطعن عليه إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة علة ذلك .

(٢) نقض « شروط قبول الطعن « المصلحة فى الطعن » .

الطعن على الحكم الصادر بوقف الإستئناف . تعجيله بعد رفع الطعن والقضاء فى موضوعه . أثره . صيرورة النعى غير مقبول . علة ذلك .

١ - النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على أنه « لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة

والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى « يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه لا يجوز الطعن إستقلالاً في الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة كلها إلا أن تكون من بين الأحكام التى أوردها النص على سبيل الحصر لما كان ذلك وكان الحكم الصادر بقبول الإستئناف شكلاً لا تنتهى به الخصومة فلا يجوز الطعن عليه إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها إذا هو ليس من بين الأحكام الجائز الطعن عليها إستقلالاً، ومن ثم ثم فإن الطعن على هذا الشق من قضاء الحكم المطعون فيه يكون غير جائز

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إنه إذا كان النعى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحته ولا يعود عليه منه أيه فائدة إذا ما نقض الحكم فإن النعي يكون غير مقبول ، لما كان ذلك وكان مقصد الطاعنين من طعنهم على الحكم المطعون فيه الصادر بوقف الإستئناف هو الإستمرار فى نظره والقضاء فى موضوعه وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده قام بتعجيل نظر هذا الإستئناف من الإيقاف وقضت المحكمة فى موضوع الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى . ومن ثم فقد أضحى النعى بعد الفصل فى موضوع الإستئناف - أياً كان وجه الرأى فيه - لا يحقق للطاعنين سوى مصلحة نظرية بحته ومن ثم فهو غير مقبول .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المبتشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضده الدعوى رقم ٢٥٥٦ سنة ١٩٧٧ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بتخفيض القيمة الإيجارية

لدكان النزاع . وقالوا بياناً لدعواهم أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧٤/٤/١ إستأجروا من المطعون ضده هذا الدكان لقاء أجرة شهرية قدرها ٣٥ جنيهاً ، وإذ كانت هذه الأجرة لا تتفق مع الأجرة القانونية لهذا الدكان فقد أقاموا الدعوى ، و بتاريخ ١٩٧٨/١/٢٢ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى لتحديد القيمة الإيجارية للعين المؤجرة ، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٩/٦/١٧ بتخفيض القيمة الإيجارية لدكان النزاع إلى مبلغ ٣٠٠ مليم ، ١٣جنيهاً شهرياً - إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٤٦٢ سنة ٩٦ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٥ حكمت المحكمة بقبول الإستئناف شكلاً وبوقف نظر الإستئناف لحين الفصل فى الإستئناف رقم ٣٢٠٨ سنة ٩٦ق القاهرة.طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز الطعن بالنسبة لقضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإستئناف شكلاً وبقبوله شكلاً فيما عدا ذلك ورفضه موضوعاً وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر ، وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ قضى بقبول الإستئناف شكلاً رغم إنهم تمسكوا ببطلانه لعدم إختصام الطاعنين الثانى والثالث بصفتهما الشخصية .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على أنه « لا يجوز الطعن فى لأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة

للتنفيذ الجبرى » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه لا يجوز الطعن إستقلالاً فى الأحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة كلها إلا أن يكون من بين الأحكام التى أوردها النص على سبيل الحصر ، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر بقبول الإستئناف شكلاً لا تنتهى به الخصومة فلا يجوز الطعن عليه إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها إذ هو ليس من بين الأحكام الجائز الطعن عليها إستقلالاً ومن ثم فإن الطعن على هذا الشق من قضاء الحكم المطعون فيه يكون غير جائز .

وحيث إن الطعن بالنسبة لما عدا ما تقدم إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على قضاء الحكم المطعون فيه فى شقه الخاص بوقف نظر الإستئناف الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون ، أن النزاع الحالى يختلف موضوعاً عن النزاع المطروح فى الإستئناف رقم ٣٢٠٨ سنة ٩٦ ق القاهرة . ومن ثم فلا محل لوقف الإستئناف تعليقاً على صدور الحكم فى الإستئناف الآخر وإذ لم يبين الحكم مدى توافر الشروط القانونية لقضائه ، وكان توافر الإرتباط بين الدعويين لا يكفى فى حد ذاته للقضاء بالوقف فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان النعى لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية بحته ولا يعود عليه منه أية فائدة إذا ما نقض الحكم فإن النعى يكون غير مقبول ، لما كان ذلك وكان مقصد الطاعنين من طعنهم على الحكم المطعون فيه الصادر بوقف الإستئناف هو الإستمرار فى نظره والقضاء فى موضوعه ، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده قام بتعجيل نظر هذا الإستئناف من الإيقاف بصحيفة معلنة فى ١٩٨٤/٦/٣ وقضت المحكمة فى موضوع الإستئناف بتاريخ ١٩٨٤/١١/١١

بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى رقم ٢٥٥٦ سنة ١٩٧٧ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية لسبق الفصل فى موضوعها نهائياً فى الدعويين رقمى ٥٦٢٨ ، ٥٢٦٥ سنة ١٩٧٧ مدنى شمال القاهرة واستئنافهما رقم ٣٢٠٨ سنة ٩٦ق - القاهرة ، ومن ثم فقد أضحى النعي بعد الفصل فى موضوع الإستئناف - أياً كان وجه الرأى فيه لايحقق للطاعنين سوى مصلحة نظريتبحته ، ومن ثم فهو غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز

٩٨

الطعن رقم ٦٠٧ لسنة ٥١ القضائية :

١ - دعوى . تنفيذ . حيازه . إختصاص .

المنازعة فى دعوى منع التعرض . مناطها . التعرض المادى للطالب فى حيازته الجديره بالحماية . التعرض المستند إلى تنفيذ حكم قضائى واجب التنفيذ . تكييفه ، منازعه فى التنفيذ إشكالات التنفيذ . ماهيتها . إختصاص قاضى التنفيذ دون غيره بها . م ٢٧٥ مرافعات .

٢ - تزوير .

عدم جواز الحكم بصحة المحرر أو تزويره أو سقوط الحق فى إثبات صحته وفى الموضوع معاً شرطه . م ٤٤ إثبات .

٣ - نقض « السبب الجديد » .

دفاع متعلق بالواقع . عدم جواز إثارته لأول مره أمام محكمة النقض .

٤ - نقض « السبب غير المنتج » .

إقامة الحكم على دعامة تحمله . النعى عليه فيما استطرد إليه تزيداً . غير منتج .

---

١ - المقصود بالمنازعه فى دعوى منع التعرض هو التعرض المادى للطالب فى حيازته التى توافرت لها الشروط الجديره بالحمايه ، أما التعرض الذى يستند إلى تنفيذ حكم قضائى واجب التنفيذ فإنه لايعدو أن يكون منازعه فى التنفيذ يستوى فى ذلك أن يكون من ينازع فى تنفيذ الحكم طرفاً فيه أو كان من الغير ، لما كان ذاك وكان الطاعن قد طلب بصفه مستعجله وقف تنفيذ الحكم الصادر باخلاء عين النزاع من شاغلها وهى طلبات وقتيه لاتنطوى على طلب الحكم بإجراء يحسم النزاع فى أصل الحق وإنما يدفع به تنفيذ الحكم وهو مما يندرج تحت إشكالات التنفيذ التى يختص بها قاضى التنفيذ دون غيره عملا بنص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات .

٢ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كانت المادة ٤٤ من قانون الإثبات قد نصت على أنه « لا يجوز للمحكمة أن تقضى بصحة المحرر أورده أو بسقوط الحق في إثبات صحته وفي الموضوع معا حتى لا يحرم الخصم الذى تمسك بالمحرر المقضى بتزويره أو بثبوت الحق في صحته من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعاً جديداً ، إلا أن شرط ذلك أن يكون الإدعاء بالتزوير مقبولاً ومنتجاً في النزاع ومن ثم فلا مجال لإعمال هذه القاعدة متى قضى الحكم بعدم قبول الإدعاء بالتزوير لأنه غير منتج ففى هذه الحالة تفتقد الحكمة التى ترمى إلى الفصل بين الإدعاء بالتزوير وبين الحكم الموضوعى طالما ليس من ورائه تأثير على موضوع الدعوى .

٣ - إذا كان النعى يقوم على عنصر واقعى يقتضى تحقيق مدى صحته فيعتبر سبباً جديداً لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة ويكون النعى به على الحكم غير مقبول .

٤ - إذ كان النعى غير منتج ذلك أنه أياً كان وجه الرأى في التقريرات التى أوردها الحكم المطعون فيه في أسابه ، فإنها لا ترتبط بمنطوقه فيما قضى به وتعد أسباباً نافلة وتعييب الحكم فيها غير منتج .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٢٠٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى شمال

القاهرة ضد المطعون ضده الأول ومورث باقى المطعون ضدهم بطلب الحكم أولاً بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٢٨٣ لسنة ١٩٧٦ مستعجل القاهرة والقاضى برد حيازة المطعون ضده الأول لعين النزاع لحين الفصل فى الدعوى وثانياً بمنع تعرض المطعون ضده الأول للطاعن فى حيازته للصيدلية المبينة بالأوراق ، وقال بياناً لذلك أنه استأجر من المرحوم .... محلاً بقصد استعماله صيدلية وقد تعرض له المطعون ضده الأول بتنفيذ حكم صادر له ضد ورثة المؤجر بتمكينه من الشقة السكنية بالدور الأرضى وهى ذات العين التى ورد عليها عقد إيجار الطاعن وحولها إلى صيدلية وإذ لم يكن طرفاً فى الحكم الصادر لصالح المطعون ضده الأول فقد أقام دعواه ، قضت محكمة الدرجة الأولى فى الشق المستعجل بالطلبات وفى الشق الموضوعى بالتأجيل ، إستأنف المطعون ضده الحكم بالإستئناف رقم ٣٢٨١ لسنة ٩٧ قضائية إستئناف القاهرة وبتاريخ ١٩٨١/١/١١ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الشق المستعجل وبعدم اختصاص محكمة الدرجة الأولى نوعياً بنظره طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على سبعة أسباب ينعى الطاعن بالسبب السادس منها على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ بتكييف الدعوى بأنها منازعة فى التنفيذ يختص بها قاضى التنفيذ فى حين أنه لم يكن طرفاً فى الحكم المراد تنفيذه وله أن يسلك طريق رفع دعوى منع التعرض ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بعدم إختصاص محكمة الدرجة الأولى بنظر المنازعة المستعجلة معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن النعى غير سديد ذلك أن المقصود بالمنازعة فى دعوى منع التعرض هو التعرض المادى للطالب فى حيازته التى توافرت لها الشروط

الجديرة بالحماية ، أما التعرض الذى يستند إلى تنفيذ حكم قضائى واجب التنفيذ ، فإنه لا يعدو أن يكون منازعة فى التنفيذ يستوى فى ذلك أن يكون من ينازع فى تنفيذ الحكم طرفاً فيه أو كان من الغير ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد طلب بصفة مستعجلة وقت تنفيذ الحكم الصادر بإخلاء عين النزاع من شاغليها وهى طلبات وقتيه لا تنطوى على طلب الحكم بإجراء يحسم النزاع فى أصل الحق وإنما يدفع به تنفيذ الحكم وهو ما يندرج تحت إشكالات التنفيذ التى يختص بها قاضى التنفيذ دون غيره عملاً بنص المادة رقم ٢٧٥ من قانون المرافعات وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن يقول فى بيان السبب الأول أن الحكم المطعون فيه - بقضائه بعدم إختصاص المحكمة نوعياً بنظر النزاع - يكون قد إنتهى فى حقيقته إلى تمكين المطعون ضده من العين التى أنشأ بها صيدلية رخصت من الجهة الإدارية ، وهو ما ينطوى أيضاً على إلغاء الترخيص الأمر الذى يخالف قواعد الاختصاص الولائى .

وحيث إن هذا النعى غير قائم على محل فى قضاء الحكم ، ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم إختصاص محكمة الدرجة الأولى بنظر النزاع وباختصاص قاضى التنفيذ به لا ينطوى على قضاء ضمنى أو صريح بتمكين المطعون ضده من العين محل الدعوى أو بإلغاء الترخيص مما يكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن يقول فى بيان السبب الثالث ، إن الحكم المطعون فيه قد قضى فى موضوع الدعوى وفى الطعن بالتزوير بحكم واحد بما يعيبه بالبطلان .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة إنه ولئن كانت المادة ٤٤ من قانون الاثبات قد نصت على إنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بصحه المحرر أورده أو بسقوط الحق في إثبات صحته وفي الموضوع معاً حتى لا يحرم الخصم الذى تمسك بالمحرر المقضي بتزويره أو بثبوت الحق في صحته من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعاً جديداً ، إلا أن شرط ذلك أن يكون الإدعاء بالتزوير مقبولاً و منتجاً في النزاع ومن ثم فلا مجال لإعمال هذه القاعده متى قضى الحكم بعدم قبول الإدعاء بالتزوير لأنه غير منتج ففي هذه الحالة تفتقد الحكمة التي ترمى إلى الفصل بين الإدعاء بالتزوير وبين الحكم الموضوعي طالما ليس من ورائه تأثير على موضوع الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الطعن بالتزوير من المطعون ضده الأول على إعلانه بصحيفة افتتاح الدعوى غير منتج ومن ثم فإن تصديه للحكم في موضوع النزاع يكون متفقاً وصحيح القانون ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن يقول في بيان السبب الرابع أن المحامي الذى وقع على صحيفة الاستئناف ليس هو رافعه وإنما أعار توقيعه للمحامي الذى باشر الدعوى أمام محكمة الاستئناف وهو غير مقيد للمرافعه أمامها ومن ثم تكون إجراءات الطعن بالاستئناف باطله وهو ما يبطل الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أنه يقوم على عنصر واقعي يقتضي تحقيق مدى صحته ، ويعتبر سبباً جديداً لا يجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة - ويكون النعي به على الحكم غير مقبول .

وحيث إن الطاعن يقول في أسباب الطعن الثاني والخامس والسابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ اعتبر أن مالك الصيدلية هو .... الذى سبق وأن رفض إشكال التنفيذ المرفوع منه عن تنفيذ الحكم ، كما أن هذا القول ينطوي على قضاء ضمني بصورية عقد إيجار الطاعن للصيدلية ، كما أنه قضى بما لم يطلبه الخصوم إذ تصدى لإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى فيما قضى به

من وقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٢٠٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى شمال القاهرة ، رغم أن المطعون ضده طلب فى صحيفة الاستئناف إلغاء الحكم الصادرمن محكمة جنوب القاهرة رقم ٤٢٠٠ لسنة ١٩٨٠ .

وحيث إن النعى بالأسباب الثلاثة غير منتج ذلك أنه أيا ما كان وجه الرأى فى التقريرات التى أوردها الحكم المطعون فيه فى أسبابه ، فإنها لا ترتبط بمنطوقه فيما قضى به من عدم اختصاص محكمة الدرجة الأولى نوعياً بنظر النزاع ولا تحوز حجية الأمر المقضى وتعد أسبابا نافلة ، لما كان ذلك وكان تعييب الحكم فى أسبابه النافلة غير منتج فإن النعى عليه فى هذا الشأن يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج وشكرى العميرى .

٩٩

الطعن رقم ١١١٤ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) ملكية . تسجيل . بيع . دعوى .

صدور عقدى بيع عن عقار واحد . المفاضلة بين المتنازعين على ملكيته . مناطها . الأسبقية بالتسجيل . إنتقال الملكية . شرطه .

(٢) صورية . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . إستقلالها بتقدير أدلة الصورية .

(٣) تزوير . دعوى .

إجراءات الإدعاء بالتزوير . جواز إنهائها فى أية حالة كانت عليها . سبيله . النزول عن التمسك بالورقة المدعى بتزويرها بغير توقف على قبول مدعى التزوير . أثره .

١ - من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه ليس ثمة ما يمنع من صدور عقدى بيع عن عقار واحد على أن تكون المفاضلة بين المتنازعين على ملكيته مؤسسة على أسبقية التسجيل وأن مؤدى نص المادتين ٩ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن ملكية العقار المبيع لاتنتقل من البائع إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى المثبت للتعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة بصحته ونفاذه إذا كانت قد سجلت ويكون للمشترى فى هذه الحالة الأخيرة الاحتجاج به على من تؤول إليه ملكية العقار بأى تصرف لاحق من شأنه نقل الملكية مما مفاده أن عدم التسجيل لا يترتب عليه نقل ملكية العقار وتبقى للبائع ويعتبر تصرفه فيه إلى مشتر ثان صادراً من مالك مما لا يحول معه من الحكم له له بصحة ونفاذ عقده .

٢ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تقدير كفاية أدلة الصورية هو مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى والمنازعة فى ذلك لا تعدو أن تكون جدلاً موضوعياً فى سلطتها مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

٣ - للمدعى ضده بتزوير ورقة مقدمة منه أن ينهى إجراءات الادعاء بالتزوير فى أيه حالة تكون عليها هذه الإجراءات بنزوله عن التمسك بتلك الورقة بغير توقف على قبول مدعى التزوير ويؤدى هذا النزول إلى إعتبارها غير موجودة وغير منتجة لأى أثر قانونى فلايجوز الاستناد إليها فى إثبات الأمر التى قدمت من أجله ولا يكون لمدعى التزوير سوى أن يطلب من المحكمة ضبط الورقة أو حفظها متى كانت له مصلحة مشروعة فى ذلك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن الأول أقام الدعوى ٦٣٢٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة على المطعون ضده الثانى بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ والمتضمن بيعه له مساحة أربعة أفدنة موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والبند سالف الذكر بثمن قدره ٣٢٠٠ جنيه على سند من أن الأخير لم يتخذ الإجراءات اللازمة للتسجيل والتوقيع على العقد النهائى - ومن ثم فقد أقام الدعوى بطلباته - تدخل الطاعنان خصوماً فى الدعوى طالبين رفضها تأسيساً على أن أطيان النزاع تدخل ضمن تركة مورثهما والمطعون ضده الأول المرحوم ..... والتى اشتراها من المطعون ضده الثانى بالعقد المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ وقد تسلمها ووضع اليد عليها كما أقامها

وأختاهما .... ، .... الدعوى رقم ١٢٢٩ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة على المطعون ضدهما طالبين الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٨/٢/١٠ المحرر بين مورثهم والمطعون ضده الثانى بالنسبة لحقهم البالغ مساحته فدانين وستة عشر قيراطاً وقالوا بياناً لذلك أن المطعون ضده الثانى باع إلى مورثهم المطعون ضده الأول أطيان النزاع وقد تسلمها ووضع اليد عليها لأن المطعون ضده الأول إستطاع بالتحايل على المطعون ضده الثانى الحصول على عقد بيع لها بإسمه دون باقى الورثة، أمرت المحكمة بضم الدعويين للإرتباط وأقر المطعون ضده الثانى بموافقته على تغيير العقد وقد نسخه العقد المحررة بين مورث الطاعنين والمطعون ضده الأول والمؤشر عليها بعبارة إستبدال هذا العقد بالعقد المحرر بينه وبين الأخير ومقرونة بتوقيع منسوب إليه وإذ ووجه بذلك أتخذ طريق الطعن بالتزوير عليها وأعلن شواهده للطاعنين والمطعون ضده الثانى الذين تنازلوا عن التمسك بها - قضت المحكمة فى الدعوى رقم ٦٣٢٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة بقبول تدخل الطاعنين خصوماً فى الدعوى وفى الموضوع برفضها وفى الدعوى رقم ١١٢٢٩ لسنة ١٩٧٩ بضبط عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ والمزيل بعبارة الاستبدال وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ المبرم بين المطعون ضده الثانى ومورث الطاعنين والمطعون ضده الأول بالنسبة لمساحة فدانين وستة عشر قيراطا قيمة ما يخص الطاعنين شيوعاً فى أرض النزاع - إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٩٩٠ لسنة ٩٩ق القاهرة أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق إلا أن الطاعنين طلبا العدول عنه وبتاريخ ١٩٨٦/٢/٢٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى رقم ٦٣٢٥ لسنة ١٩٧٩ وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ المتضمن بيع المطعون ضده الثانى للمطعون ضده الأول مساحة اربعة أفدنة الموضحة بصحيفة الدعوى والعقد لقاء ثمن قدره ٣٢٠٠ جنيه وبرفض الاستئناف وتأييد الحكم فيما قضى به فى الدعوى ١١٢٢٩ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة - طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين وفى بيان الوجه الأول منها يقولان أن الحكم المطعون فيه لم يلزم فى قضائه قوة الأمر المقضى التى حازها حكم محكمة الدرجة الأولى ذلك أن الحكم الأخير قضى فى الدعوى المنضمة ١١٢٢٩ لسنة ٧٩ مدنى شمال القاهرة بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ الصادر من المطعون ضده الثانى والمحرر بينهما والمطعون ضده الأول بقدر حصتهما وأختيهما .... ، .... وقد استأنفه المطعون ضده الأول وقصر خصومته فى الاستئناف بينهما والمطعون ضده الثانى دون الأختين ومن ثم يكون قضاءه قد حاز بالنسبة لهما قوة الأمر المقضى وكان على الحكم المطعون فيه أن يلتزم تلك الحجية فلا يقضى بصحة ونفاذ عقد البيع الثانى الصادر من المطعون ضده الثانى للمطعون ضده الأول بالنسبة لحصة الأختين ويقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقه الفصل فيها وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه لما كان المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه ليس ثمة ما يمنع صدور عقدى بيع عن عقار واحد على أنه تكون المفاضلة بين المتنازعين على ملكية مؤسسة على أسبقية التسجيل وأن مؤدى نص المادتين ٩ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن ملكية العقار المبيع لا تنتقل من البائع إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى المثبت للتعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة بصحته ونفاذه إذا كانت قد سجلت ويكون للمشترى فى هذه الحالة الأخيرة الاحتجاج به على من تؤول إليه ملكية العقار بأى تصرف لاحق من شأنه نقل الملكية مما مفاده أن عدم التسجيل لا يترتب عليه نقل ملكية العقار وتبقى للبائع ويعتبر تصرفه فيه إلى مشترى ثان صادراً من مالك مما لا يحول معه من الحكم له بصحة ونفاذ عقده -

لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن مورث الطاعنين لم يسجل عقد البيع الصادر له من المطعون ضده الثانى ومن ثم تظل الملكية لبائعها (المطعون ضده الثانى) ويعتبر تصرفه فيها إلى المطعون ضده الأول صادراً من مالك لها ولا يحول تصرفه فيها لمورثهما أو الحكم لهما وأحقيتهما بصحة ونفاذ عقده فى حدود حصتهم الميراثية فى الدعوى رقم ١١٢٢٩ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة من القضاء له بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له منه فى الدعوى ٦٣٢٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة فإذا ما التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد حاز حجية الحكم الصادر فى الدعوى الأولى والتزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا الوجه من سبب النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب الأول وبالسبب الثانى من سببى الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والبطلان للإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا بصورية العقد المؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ الصادر من المطعون ضده الثانى للمطعون ضده الأول وبطلانه ذلك أن الأخير استعمل طرقاً إحتيالية لتحرير العقد باسمه وأوهم المطعون ضده الثانى أنه الوارث الوحيد لوالده وهو نوع من التدليس من شأنه أن يجعل العقد باطلاً عملابنص المادة ١٢٥ من القانون المدنى كما أن الحكم المطعون فيه أطرح دفاعهما والمطعون ضده الثانى القائم على إعادة التمسك بالعبارة التى زيل بها العقد الأخير وتعهد استبداله بالعقد الأول والموقع عليها من المطعون ضده للأول والتى إدعى تزويرها تأسيساً على أن النزول عن التمسك بالمحرر المطعون عليه بالتزوير يمنع من التمسك به فى ذات الدعوى مع أن هذا التنازل لم يكن عن المحرر جميعه بل كانت عن العبارة سالفة البيان ومن ثم لا يمنع من التمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف إذ قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وإذ لم يرد الحكم المطعون فيه عليه ولم يحققه فإنه يكون معيباً بالبطلان والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تقدير كفاية أدلة الصورية هو مما تستقل به محكمة الموضوع المتعلقة بفهم الواقع في الدعوى والمنازعة فى ذلك لا تعدوا أن تكون جدلاً موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض كما أن للمدعى ضده بتزوير ورقة مقدمة منه أن ينهى إجراءات الادعاء بالتزوير فى أيه حالة يكون عليها هذه الإجراءات بنزوله عن التمسك بتلك الورقة يعتبر توقف على قبول مدعى التزوير ويؤدى هذا النزول إلى اعتبارها غير موجوده وغير منتجه لأى أثر قانونى ولا يجوز الاستناد إليها فى إثبات الأمر الذى قدمت من أجله ولا يكون للمدعى بالتزوير سوى أن يطلب من المحكمة ضبط الورقة أو حفظها متى كانت له مصلحة مشروعه فى ذلك لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين قد تنازلا عن التمسك بالعبارة التى زيل بها عقد البيع المبرم بين المطعون ضده الثانى ومورثهم والمؤرخ ١٩٦٨/١/١٠ تدليلاً على إستبداله وصورية عقد البيع سند المطعون ضده الأول فى الدعوى ٦٣٢٥ لسنة ٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة والمطعون عليها منه بالتزوير وانهيا بذلك إجراءاته وكان من شأن هذا التنازل إعتبارها غير موجودة ولا ترتب أى أثر قانونى مما لا يجوز لهما معه معاودة التمسك بدلالتها فى الدعوى مرة اخرى فى جميع مراحلها كما ان الطاعنين لم يقدما دليلاً على صوريه عقد البيع الصادر للمطعون ضده الأول رغم إتاحة الفرصة لهما بإحالة الدعوى إلى التحقيق وطلبهما العدول عن هذا الحكم وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على هذا الاساس فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحى النعى برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد ابو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ١٤٦٤ لسنة ٥٦ القضائية :

شفعة . بيع . صورية . ملكية . دعوى .

بيع العقار من نفس البائع أكثر من مرة . للشفيع أن يشفع فى أى من هذه البيوع طالما بقيت الملكيه للبائع . إنتقالها قبل تسجيل اعلان الرغبه . أثره . عدم قبول طلب الشفعه . علة ذلك . إدعاء الشفيع صورية ذلك العقد المسجل وجوب اختصام جميع المشترين فيه وإلا كانت دعواه غير مقبوله .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا بيع العقار من نفس البائع أكثر من مره كان للشفيع أن يشفع فى أى من هذه البيوع طالما كانت ملكية هذا العقار مازالت للبائع فإذا انتقلت الملكية إلى مشتر آخر غير المشفوع منه بتسجيل عقده قبل تسجيل إنذار الرغبه فى الشفعه فإن طلب الشفعه يكون غير مقبول لأن الشفعه سبب لكسب الملكيه وفى هذه الحاله لاتؤدى إلى إنتقال الملكيه إلى الشفيع فإن هو إدعى صورية هذا العقد المسجل لايلتفت إلى ادعائه مالم يختصم هذا المشترى وإلا كانت دعواه غير مقبوله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأرراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٧٤٨ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى شبين الكوم على المطعون ضدهما طالباً الحكم بأحقيته فى أخذ مساحة ٤ س ٣ ط المبينة بالصحيفة بالشفعة والتسليم وقال بياناً لها أنه علم أن المطعون ضده الأول باع للمطعون ضده الثانى هذه المساحة لقاء ثمن قدره ١٥٠٠ جنيه ، وإذ كان شريكاً على الشيوع وأنذر المطعون ضدهما برغبته فى الاخذ وأودع الثمن خزينة المحكمة فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان قضت المحكمة بطلبات الطاعن . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥ لسنة ١٨ ق طنطا « مأمورية شبين الكوم » وبتاريخ ١٩٨٧/٣/١٩ حكمت المحكمة بالتأييد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن . على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بصورية عقد البيع الثانى الصادر من المطعون ضده الأول إلى ابنه بعد تقايله عن البيع الأول صورية مطلقة وهو دفاع جوهرى يترتب عليه أن البيع الأول هو الذى يعتد به فى الشفعة دون البيع الثانى الذى لا وجود له فلا يلزم فى هذه الحالة تسجيل إنذار الرغبة فى الشفعة أو اختصام المشترى الثانى

فى الدعوى وإن كان يحق لمحكمة الموضوع ان تأمر بإدخاله ، فضلا عن ان البيع الثانى صادراً من نفس البائع فى البيع الأول فلا يكون هناك توالى للبيوع الذى حكمته المادة ٩٣٨ من القانون المدنى التى توجب أن يكون تحقيق الطعن بالصورية المطلقة في مواجهة المشترى الثانى مما كان يتعين معه تحقيق الطعن بصورية البيع الثانى فى مواجهة المطعون ضده الأول باعتباره صاحب المصلحة فى التمسك به ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر والتفت عن الطعن بالصورية وتحقيقه تأسيساً على أن الطاعن لم يختصم المشترى الثانى فى الدعوى ولم يسجل إعلان الرغبة فى الشفعة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا بيع العقار من نفلس البائع أكثر من مرة كان للشفيع أن يشفع فى أى من هذه البيوع طالما كانت ملكية هذا العقار ما زالت للبائع فإذا انتقلت الملكية إلى مشترى آخر غير المدفوع منه بتسجبله عقده قبل تسجيل إنذار الرغبة فى الشفة فإن طلب الشفعة يكون غير مقبول لأن الشفعة سبب لكسب الملكية وفى هذه الحالة لاتؤدى إلى إانتقال الملكية إلى الشفيع فإن هو ادعى صورية هذا العقد المسجل لايلتفت إلى إدعائه مالم يختصم هذا المشترى وإلا بقيت دعواه غير مقبوله لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الأول - البائع بعد أن تقايل مع المطعون ضده الثانى عند البيع الأول المشفوع فيه قام ببيع ذات العقار إلى مشترى آخر بموجب العقد المسجل رقم ١٨٥٥ لسنة ١٩٨٤ توثيق شبين الكوم فانتقلت الملكية إليه وإذ كان الطاعن لم يسجل انذار الرغبة فى الشفعة ولم يختصم فى دعواه هذا المشترى فإن ادعائه صورية هذا العقد المسجل لايلتفت إليه وتكون دعواه غير مقبولة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبي رئيس المحكمة ، أحمد أبو الحجاج وشكرى العميرى .



الطعن رقم ١٦٢٣ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) تعويض . حكم . قوه الأمر المقضى .

الحكم بالتعويض المؤقت الحائز لقوه الأمر المقضى .أثره .دعوى التعويض التكميلى اللاحقه . نطاقها . تحديد الضرر فى مداه والتعويض فى مقداره .

(٢) تقادم « تقادم مسقط » .

المطالبه الجزئيه . إعتبارها قاطعه للتقادم بالنسبه لباقى الحق . شرطه . دلالتها فى ذاتها على قصد صاحب الحق فى التمسك بكامل حقه وكون الحقين غير متغايرين بل يجمعهما مصدر واحد .

(٣) قوة الامر المقضى .

الفصل فى المسأله الأساسيه . ثبوتها أو انتفائها . إكتسابه قوه الأمر المقضى فى النزاع بشأن حق آخر يتوقف ثبوته أو انتفائه على ثبوت تلك المسأله .



١ - إذ كان الحكم بالتعويض المؤقت قد حسم النزاع فى شأن تقرير المسئوليه المدنيه بعناصرها الثلاثه فلا يبقى من بعد إلا تقدير التعويض التكميلى حسبما تفاقم الضرر .

٢ - المقرر على ما جرى به قضاء هذه المحكمه أن المطالبة بجزء من الحق تعتبر قاطعة للتقادم بالنسبه لباقى هذا الحق مادام أن هذه المطالبة الجزئية تدل فى ذاتها على قصد صاحب الحق فى التمسك بكامل حقه وكان الحقين غير متغايرين بل يجمعها مصدر واحد .

٣ - المقرر وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن المسأله الواحده بعينها إذا كانت أساسية وكان ثبوتها أو انتفائها هو الذى ترتب عليه القضاء بثبوت الحق المطلوب فى الدعوى أو بانتفائه فإن هذا القضاء يحوز قوه الشيء المحكوم فيه فى تلك المسأله الأساسيه بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع فى شأن حق آخر يتوقف ثبوته أو انتفائه على ثبوت تلك المسأله السابق الفصل فيها بين هؤلاء الخصوم أنفسهم أو على انتفائها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده بصفته أقام الدعوى رقم ١٩٦ لسنه ١٩٨١ مدنى كلى الاسماعيلية على الطاعن بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى له مبلغ الفين جنيه تعويضا عما ناله من أضرار ماديه وقال بياناً لذلك أن الطاعن قام بارتكاب تزوير فى سندين اذنيين وقدمهما للبنك وإستطاع الحصول على قيمتهما وحرر عن ذلك الجنحه رقم ١٠٥٧ لسنة ١٩٦٢ السويس وقضى بإدانته وبإلزامه بأن يدفع للبنك مبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض المؤقت . قضت محكمه الجنح المستأنفه بالغاء الحكم وبانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المده وإحاله الدعوى المدنيه للمحكمة المختصه حيث قيدت برقم ٢٨٦ لسنة ١٩٧٦ مدنى جزئى الاسماعيلية التى قضت بإلزامه بأن يدفع للبنك المطعون ضده مبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض المؤقت - ولما كان من حقه طلب التعويض النهائى عما أصابه من أضرار ماديه فقد أقام دعواه . قضت المحكمة بطلباته - إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ١٩٥ لسنة ٧ق الاسماعيليه وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٥

قضت المحكمه بتعديل الحكم المستأنف بجعل قدر التعويض مبلغ ١٠٠٠ جنيه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى برفض الطعن - وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفه مشوره حددت جلسه لنظره وفيها إلتزمت النيابه رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثه أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها. على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه بالتعويض على أساس أنه قد ارتكب تزويراً فى سندين اذنيين فى حين أن الحكم الجنائى قضى ببراءته من هذه التهمه وحاز قوة الأمر المقضى وله حجيته امام القاضى المدنى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأهدر الحكم حجية الحكم الجنائى البات فإنه يكون معيبا بمخالفه القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى لايصادف محلا من قضاء الحكم المطعون فيه ذلك انه لما كان الحكم بالتعويض المؤقت قد حسم النزاع فى شأنه مقرراً المسئوليه المدنيه بعناصرها الثلاثه ولايبقى من بعد إلا تقدير التعويض التكميلى حسبما تفاقم الضرر وكان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه على الحكم النهائى القاضى بالتعويض المؤقت دون أن يستند فى ذلك إلى حجية الحكم الجنائى الصادر بالبراءه فإن النعى عليه بهذا السبب يضحى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فى دفاعه بسقوط حق المطعون ضده فى رفع دعوى التعويض بالتقادم الثلاثى طبقا للمادة ١٧٢ والقانون المدنى على سند من أن الدين موضوع السندين الاذنيين قد انقضى بالتقادم الخمسى عملا بالمادة ١٩٤ من قانون التجاره إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الدفاع ولم يعنى بتحقيقه وتمحيصه بما يعيبه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه - لما كان المقرر وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المطالبه بجزء من الحق يعتبر قاطعاً للتقادم بالنسبه لباقى هذا الحق ما دام أن هذه المطالبه الجزئية تدل فى ذاتها على قصد صاحب الحق فى التمسك بكامل حقه وكان الحقين غير متغايرين بل يجمعهما مصدر واحدلما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده بصفته قد طلب فى الدعوى ٢٨٦ لسنة ٧٦ مدنى جزئى الأسماعيليه الحكم بإلزام الطاعن بان يدفع له مبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض المؤقت وقضى له بذلك فإن هذه المطالبه دلت على قصده فى التمسك بكامل حقه فى التعويض مما من شأنه قطع سريان التقادم بالنسبه إلى طلب التعويض الكامل وإذ ألزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع على هذا الاساس فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحى وجه النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى الاستدلال وفى بيانه يقول انه تمسك فى دفاعه بأن المطعون ضده عجز عن إثبات الضرر الذى لحق به فى الدعوى رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٧٦ مدنى جزئى الاسماعيليه والتى قضى فيها بالتعويض المؤقت وأن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض دون بحث عناصر الضرر أو يرد على دفاعه الجوهرى مما يعيبه بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى على غير أساس ذلك أنه - لما كان المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المسأله الواحده بعينها إذا كانت أساسيه وكان ثبوتها أو انتفائها هو الذى ترتب عليه القضاء بثبوت الحق المطلوب فى الدعوى أو بانتفائه فإن هذا القضاء يحوز قوة الشئ المحكوم فيه فى تلك المسألة الأساسيه بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع فى شأن حق أمر يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة السابق الفصل فيها بين هؤلا الخصوم أنفسهم أو على انتفائها .

لما كان ذلك وكان البين من الحكم الابتدائى الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما انتهى إليه الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٧٦ مدنى جزئى الاسماعيليه من تكامل أركان المسئوليه التقصيريه فى حق الطاعن ورتب على ذلك مساءلته عن تعويض الضرر الذى لحق المطعون ضده وأصبح حائزاً لقوة الأمر المقضى فى ثبوت ركن الضرر وناقش الحكم عناصر الضرر الذى حاق بالبنك إذ التزم بسداد قيمه الكمبيالتين المزورتين وأن ثقة عملاء البنك قد اهتزت فى إجراءاته وكان ذلك كافياً لحمل قضائه ويتضمن الرد الضمنى لما ساقه من دفاع فإن النعى عليه بهذا السبب يضحى على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ،احمد ابو الحجاج وشكرى العميرى .



الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) نقض « السبب المتعلق بالنظام العام » . نظام عام .

الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام لمحكمة النقض أن تثيرها من تلقاء نفسها . شرطه .

(٢) حكم « إصدار الحكم ، بطلان الحكم » . نظام عام . بطلان

أحكام المحاكم الإبتدائية . وجوب صدورها من ثلاثة قضاه . تعلقه بالنظام العام . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . م ٥/٩ ق ٤٦ لسنة ٧٢ فى شأن السلطة القضائية .



١- المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه يجوز لمحكمة النقض أن تثير فى الطعن من الأسباب القانونية ما يتعلق بالنظام العام إذا ثبت أنه كان تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من تلقاء نفسها من الإلمام بهذه الأسباب والحكم فى الدعوى على موجبها.

٢- مؤدى نص الفقرة الخامسة من المادة التاسعة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية أن تصدر أحكام المحاكم الإبتدائية من ثلاثة قضاه وأن هذا التشكيل المنصوص عليه فيها مما يتعلق بأسس النظام القضائي المتعلقة بالنظام العام ويترتب على مخالفتها بطلان الحكم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة ،وبعد المداولة ..

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول أقاموا الدعوى ٢٤٨٧لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى طنطا على المطعون ضدهم من الرابع للأخير بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٥٧/١٠/٢٠ المتضمن بيع المطعون ضده الرابع ومورثى باقى المطعون ضدهم لمورثهم مساحة قيراطين موضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى والعقد سالف الذكر بثمن قدره مائتان وسبعون جنيهاً تدخلت الطاعنة خصماً ثالثاً فى الدعوى طالبة رفضها بالنسبة لمساحة مائة وسبعة وأربعون متراً تملكها بالعقد المسجل رقم ٨٢٦ فى ١٩٧٩/٢/١٢ شهر عقارى طنطا صادراً لها من المطعون ضده الرابع دفع المطعون ضدهم الثلاثة الأول هذا التدخل بتملكهم لكامل أرض النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية من تاريخ شراء المورث لها . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره قضت بقبول تدخل الطاعنة شكلاً ورفضه موضوعاً وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٧/١٠/٢٠ الصادر لصالح مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٧٠ لسنة ٣٣ ق إستئناف طنطا وبتاريخ ١٩٨٤/٤/٩ قضت المحكمة بالتأييد. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه لما كان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه يجوز لمحكمة النقض أن تثير فى الطعن من الأسباب القانونية ما يتعلق بالنظام العام إذا ثبت أنه كان تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من تلقاء نفسها من الإلمام بهذه الأسباب والحكم فى الدعوى على موجبها لما كان ذلك وكان مؤدى نص المادة التاسعة فقرة ٥ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية أن تصدر أحكام المحاكم الإبتدائية من ثلاثة قضاه وأن هذا التشكيل المنصوص عليه فيها مما يتعلق بأسس النظا م القضائى المتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفتها بطلان الحكم . إذ كان ذلك وكان الثابت من بيانات الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه ومن محضر جلسة النطق به أن الهيئة التى أصدرته مشكلة برئاسة الإستاذ / .... رئيس المحكمة وعضوية ثلاثة قضاه ....،........،........ فإن هذا الحكم يكون باطلاً فإذا ما أيده الحكم المطعون فيه محمولاً على أسبابه مع ان عناصر هذا البطلان كانت مطروحة على المحكمة التى أصدرته وتستطيع الإلمام بها من تلقاء نفسها فإن حكمها يكون باطلاً مما يستوجب نقضه ودون حاجة لبحث أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد مصباح ، سامى فرج ، ماهر البحيرى و محمد بدر الدين توفيق .

١٠٣

الطعن رقم ١٨٩٥ لسنة ٥١ القضائية :

(١ - ٣) ايجار « ايجار الاماكن » « الامتداد القانونى لعقد الايجار » . عقد نسبية اثر العقد » . وكالة . خلف عام . إستضافة . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

(١) آثار العقد . قاصرة على طرفيه « الخلف العام أو الخاص المستأجر الأصلى لاينوب عن المقيمين معه منذ بداية التعاقد أو بعده فى التعاقد على الإيجار . مؤداه . عدم اعتبارهم مستأجرين أصليين . علة ذلك .

(٢) الاقامة مع المستأجر على سبيل الايواء المبنى على الاستضافة . لاتعد مساكنه . اثر ذلك . تقدير القصد من الاقامة . من سلطة قاضى الموضوع .

(٣) إقامة الزوج مع زوجته بحجرة بمسكن والدتها منذ بدء الإيجار . عدم إعتبار الإبنه من مستأجرة أصلية . أثره . عدم اكتساب الزوج حقاً فى البقاء بالعين رغماً عن إرادة المستأجرة الأصلية .

---

١ - النص فى المادة ١٥٢ من القانون المدنى على انه لايرتب العقد التزاما فى ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا - يدل على أن مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للأشخاص والموضوع بما يقتضى أن العقد إنما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئه عنه والالتزامات المتولدة عنه إلى عاقديه ، ولئن كان لعقد إيجار الأماكن طابع عائلى وجماعى لايتعاقد فيه المستأجر

ليسكن بمفرده بل ليعيش معه افراد اسرته ولمن يترا ءى له إيواءهم الذين لايترتب فى ذمتهم إلتزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلى فى السكن ، ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل الوحيد فى التعامل مع المؤجر ، ولايسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية إنحرافاً عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد ، لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً فى عقد الإيجار ولاتربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقديه مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالإقامة في العين كان قياماً من المستأجر بالتزامات وواجبات إداريه ذات طابع خاص قابلة للتغير والتبديل متعلقة به هو لاشأن لها بالمؤجر وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة السكن مسألة عارضة لاتبرر فكرة المجاز القانونى على أساس النيابة الضمنية .

٢ - المساكنه التى تنشئ حقاً للبقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المشار اليهم بالمادة ٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تستلزم أن تبدأ إقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الاجارة إلا أن هذه الاقامة لاتعتبر بالضرورة وفى جميع الاحوال من قبيل المشاركة السكنية ، فقد يكون الايواء على سبيل الاستضافة ، وتقدير القصد من الاقامة من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

٣ - إذ كان الواقع فى الدعوى أن الطاعنة الثانية - وهي زوجة الطاعن الأول قد أقامت بحجرة فى شقة النزاع منذ بدء إستئجار والدتها المطعون ضدها الاولى فإنها لاتعتبر مستأجرة أصلية لانتفاء فكرة النيابة الضمنية على ماسلف بيانه ومن ثم لايستطيع زوجها الطاعن الأول أن يتحدى بها للإقامة بالعين المؤجرة رغم إرادة المستأجرة الأصلية ، فضلاً عن إقامته حسبما استخلصها الحكم المطعون فيه من أوراق الدعوى ومستنداتها وظروف الحال فيها كانت على سبيل التسامح وهى لاتكسب حقا مهما طالت .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقــرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الثانية والثالثة أقاما على الطاعن الأول الدعوى رقم ٢٠١٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى الاسكندرية للحكم بإخلاء الشقة المبينه بالصحيفة والتسليم . وقالا شرحاً لذلك أنه بمقتضى عقد إيجار مؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٤٠ - إستاجرت السيدة .... الشقة محل النزاع من المالك السابق وقد آلت إليهما ملكية العقار ، وظلت المستأجرة مقيمة فيها إلى أن توفيت إلا أن الطاعن الأول أقام فيها بغير سند من القانون فأقاما الدعوى ، تدخلت الطاعنة الثانية منضمه للطاعن الاول فى طلب رفض ألدعوى ، كما تدخلت المطعون ضدها الأولى هجومياً طالبة الحكم بأحقيتها للشقة محل النزاع وطرد الطاعن الأول منها . حكمت المحكمة بقبول تدخل الطاعنة الثانية ورفض الدعويين الاصلية والفرعية إستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢١ لسنة ٣٦ق الاسكندرية بتاريخ ١٩٨١/٦/١٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبطرد الطاعن الأول من شقة النزاع وبأحقية المطعون ضدها الاولى فيها . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفي بيان ذلك يقولان أن الطاعنة الثانية دفعت دعوى المطعون ضدها الاولى بأنها إبنتها وتقيم معها بعين النزاع منذ بدء الايجار ومن ثم تكون والدتها المذكورة قد تعاقدت مع مؤجر العقار عن نفسها ونيابة عنها فتعتبرم مثلها مستأجرة أصلية ، ولما كان الطاعن الأول متزوجاً بالطاعنة الثانية فانه يستمد حقه فى الانتفاع بعين النزاع من زوجته ،

لما لعقد الايجار من طابع عائلى وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالاخلاء وطرد الطاعن الأول من عين النزاع إستناداً إلى أن الطاعنة الثانية لاتعتبر مستأجرة أصلية وأن المشرع لايعتبر المستأجر نائباً عن أفراد أسرته فى حين أن أحكام المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لاتعرض لحالة المساكنين للمستاجر من وقت قيام العلاقة الايجارية إذ أن كلا منهم يعتبر مستأجراً أصلياً له حق الانتفاع بالامتداد القانونى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه

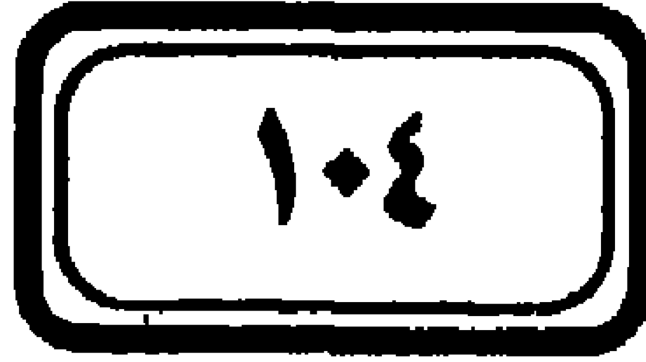
وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى المادة ١٥٢ من القانون المدنى على أنه لايرتب العقد إلتزاما فى ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا يدل على أن مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للأشخاص والموضوع بما يقتضى أن العقد إنما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والإلتزامات المتولده منه إلا إلى عاقديه ، ولئن كان لعقد إيجار الأماكن طابع عائلى وجماعى لايتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش مع أفراد أسرته ولمن يتراءى له إيواؤهم الذين لايترتب فى ذمتهم إلتزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الاصلى فى السكن ، ويبقى هذا الأخير هو الطرف الاصيل الوحيد فى التعامل مع المؤجر ، ولايسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية إنحرافاً عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد ، لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون أطرافاً فى عقد الإيجار ولاتربطهم بالمؤجر اية علاقة تعاقديه مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالاقامة فى العين كان قياماً من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابله للتغير

والتبديل متعلقة به هو لاشأن لها بالمؤجر ، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لاتبرر فكرة المجاز القانونى على أساس النيابة الضمنية هذا إلى أن المساكنة التى تنشئ حقاً للبقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الاقارب المشار إليهم بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تستلزم أن تبدأ إقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الاجارة إلا أن هذه الاقامة لاتعتبر بالضرورة وفى جميع الاحوال من قبيل المشاركة السكنية ، فقد يكون الايواء على سبيل الاستضافة ، وتقدير القصد من الاقامة من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن الطاعنة الثانية - وهى زوجة الطاعن الأول - قد أقامت بحجرة فى شقة النزاع منذ بدء استئجار والدتها (المطعون ضدها الأولى) فإنها لاتعتبر مستاجرة أصلية لانتفاء فكرة النيابة الضمنية على ما سلف بيانه ومن ثم لايستطيع زوجها (الطاعن الاول) أن يتحدى بها للاقامة بالعين المؤجرة رغم إرادة المستأجره الاصلية ، فضلاً عن أن إقامته حسبما استخلصها الحكم المطعون فيه من أوراق الدعوى ومستنداتها وظروف الحال فيها كانت على سبيل التسامح وهى لاتكسب حقا مهما طالت . وقد أورد الحكم بأنه عجز عن إثبات استئجاره لعين النزاع بعقد ايجار شفهى إذ لم يشهد أحد رغم إحالة الدعوى إلى التحقيق وهى أسباب سائغة كافيه لحمل الحكم المطعون فيه ومن ثم يكون النعى على غير اساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد مصباح ، سامى فرج ، ماهر البحيرى و محمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ١٨٩٥ لسنة ٥١ القضائية :

(١ ، ٣) ايجار « ايجار الاماكن » « الامتداد القانونى لعقد الايجار » . عقد . نسبية اثر العقد » . وكالة . خلف عام . استضافة . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

(١) أثار العقد . قاصرة على طرفيه . الخلف العام أو الخاص . المستأجر الأصلى لاينوب عن المقيمين معه منذ بداية التعاقد أو بعده فى التعاقد على الإيجار . مؤداه . عدم إعتبارهم مستأجرين أصليين . علة ذلك .

(٢) الاقامة مع المستأجر على سبيل الايواء المبنى على الاستضافة . لاتعد مساكنة اثر ذلك . تقدير القصد من الاقامة . من سلطة قاضى الموضوع .

(٣) إقامة الزوج مع زوجته بمسكن والدتها منذ بدء الايجار . عدم اعتبار الابنه مستأجرة اصلية اثره . عدم اكتساب الزواج حقا فى البقاء بالعين رغما عن ارادة المستاجرة الاصلية .

١ - النص فى المادة ١٥٢ من القانون المدنى على أنه لايرتب العقد التزاما فى ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا - يدل على أن مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للأشخاص والموضوع بما يقتضى أن العقد انما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة عنه إلى عاقديه ،

ولئن كان العقد إيجار الاماكن طابع عائلى وجماعى لايتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعين معه افراد اسرته ولمن يتراءى له ايواءهم الذين لايترتب فى ذمتهم التزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلى فى السكن ويبقى هذا الأخير هو الطرف الاصيل الوحيد فى التعامل مع المؤجر، ولايسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين اخذا باحكام النيابة الضمنية انحرافا عن المبادئ العامة فى نسبية اثر العقد ، لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون اطرافا فى عقد الايجار ولاتربطهم بالمؤجر اية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت اقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالاقامة فى العين كان قياما من المستأجر بالتزامات واوجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغير والتبديل متعلقة به هو لاشأن لها بالمؤجر وكيفية أستعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لاتبرر فكرة المجار القانونى على أساس النيابة الضمنية .

٢ - الساكنة التى تنشئ حقا للبقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الاقارب المشار إليهم بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تستلزم أن تبدأ اقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الاجارة الا أن هذه الاقامة لاتعتبر بالضرورة وفي جميع الاحوال من قبيل المشاركة السكنية فقد يكون الايواء على سبيل الاستضافة ، وتقدير القصد من الاقامة من سلطة قاضى الموضوع متى اقام قضاء على اسباب سائغة .

٣ - إذ كان الواقع فى الدعوى أن الطاعنة الثانية - وهى زوجة الطاعن الأول قد اقامت بحجرة فى شقة النزاع منذ بدء استئجار والدتها « المطعون ضدها الأولى » فإنها لاتعتبر مستأجرة أصلية لانتفاء فكرة النيابة الضمنية على ما سلف بيانه ومن ثم لايستطيع زوجها « الطاعن الأول » أن يتحدى بها للاقامة بالعين المؤجرة رغم إرادة المستأجرة الاصلية ، فضلا عن اقامته حسبما استخصلها الحكم المطعون فيه من أوراق الدعوى ومستنداتها وظروف الحال فيها كانت على سبيل التسامح وهي لاتكسب حقا مهما طالت .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى إن المطعون ضدهما الثانية والثالثة اقاما على الطاعن الأول الدعوى رقم ٢٠١٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى الاسكندرية للحكم باخلاء الشقة المبينه بالصحيفة والتسليم . وقالا شرحا لذلك أنه بمقتضى عقد ايجار مؤرخ أول نوفمبر سنة ١٩٤٠ - استأجرت السيده .... الشقة محل النزاع من المالك السابق وقد آلت إليهما ملكية العقار ، وظلت المستأجرة مقيمة فيها إلى أن توفيت إلا أن الطاعن الأول اقام فيها بغير سند من القانون فاقاما الدعوى تدخلت الطاعنة الثانية منضمة للطاعن الأول فى طلب رفض الدعوى ، كما تدخلت المطعون ضدها الأولى هجوميا طالبة الحكم باحقيتها للشقة محل النزاع وطرد الطاعن الأول منها . حكمت المحكمة بقبول تدخل الطاعنة الثانية ورفض الدعويين الأصلية والفرعية . استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢١ لسنة ٣٦ق الأسكندرية بتاريخ ١٩٨١/٦/١٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبطرد الطاعن الأول من شقة النزاع وباحقية المطعون ضدها الأولى فيها . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك يقولان أن الطاعنه الثانيه دفعت دعوى المطعون ضدها الأولى بانها أبنتها وتقيم معها بعين النزاع منذ بدء الإيجار ومن ثم تكون والدتها المذكورة قد تعاقدت مع مؤجر العقار عن نفسها

ونيابة عنها فتعتبر ممثلها مستأجرة أصلية ، ولما كان الطاعن الأول متزوجا بالطاعنة الثانية فإنه يستمد حقه في الأنتفاع بعين النزاع من زوجته ، لما لعقد الإيجار من طابع عائلي وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالاخلاء وطرد الطاعن الأول من عين النزاع أستنادا إلى أن الطاعنة الثانية لاتعتبر مستأجرة أصلية وأن المشرع لايعتبر المستأجر نائبا عن افراد أسرته في حين أن أحكام المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لاتعرض لحالة الساكنين للمستأجر من وقت قيام العلاقة الإيجارية إذ أن كلا منهم يعتبر مستأجرا أصليا له حق الأنتفاع بالامتداد القانوني وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن النص في المادة ١٥٢ من القانون المدني على أنه لايرتب العقد التزاما في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا يدل على أن مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للأشخاص والموضوع بما يقتضي أن العقد انما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين في الحدود التي بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولده منه إلا عاقديه ، ولئن كان لعقد إيجار الأماكن طابع عائلي وجماعي لايتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعين معه أفراد أسرته ولمن يتراءى له إيواؤهم الذين لا يترتب في ذمتهم التزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلي في السكن ، ويبقى هذا الاخير هو الطرف الأصيل الوحيد في التعامل مع المؤجر ، ولايسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذا بأحكام النيابة الضمنية انحرافا عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد ، لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون اطرافا في عقد الإيجار ولاتربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقديه مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت اقامتهم في بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالاقامة في العين كان قياما من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابله للتغير والتبديل متعلقة به هو لاشأن لها بالمؤجر ، وكيفية إستعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لاتبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية ،

هذا إلى أن المساكنة التى تنشئ حقا للبقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الاقارب المشار إليهم بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تسلتزم أن تبدأ اقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الإجارة إلا أن هذه الاقامة لاتعتبر بالضرورة وفى جميع الاحوال من قبيل المشاركة السكنية فقد يكون الايواء على سبيل الاستضافة ، وتقدير القصد من الأقامة من سلطة قاضى الموضوع متى اقام قضاءه على أسباب سائغة لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن الطاعنة الثانية - وهى زوجة الطاعن الأول - قد اقامت بحجرة فى شقة النزاع منذ بدء استئجار والدتها (المطعون ضدها الأولى)،فإنها لاتعتبر مستأجرة أصلية لانتفاء فكرة النيابة الضمنية على ما سلف بيانه ومن ثم لايستطيع زوجها (الطاعن الأول) أن يتحدى بها للاقامة بالعين المؤجرة رغم إرادة المستأجره الاصلية ، فضلا عن أن إقامته حسبما استخلصها الحكم المطعون فيه من أوراق الدعوى ومستنداتها وظروف الحال فيها كانت على سبيل التسامح وهى لاتكسب حقا مهما طالت . وقد أورد الحكم بإنه عجز عن إثبات إستئجاره لعين النزاع بعقد إيجار شفهى إذ لم يشهد أحد رغم احالة الدعوى إلى التحقيق وهى أسباب سائغة كافية لحمل الحكم المطعون فيه ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد العفيفى، عادل نصار نائبى رئيس المحكمة ، لطفى عبد العزيز وعبد الناصر السباعى .

(١٠٥)

الطعن رقم ٨٠٨ لسنة ٥٥ القضائية :

١ - حراسه « حراسه إداريه » . حجز .

المنع من التصرف فى المال الذى لايجوز الحجز عليه . وصف يلحق بالمال لا بالشخص . ورود حالاته على سبيل الحصر . مؤداه . الإجراء الواقف للمطالبات والدعاوى ومايترتب عليها من حجوزات ليس هو الأمر الصادر بالمنع من التصرف فى الأموال بل هو الحكم الصادر بفرض الحراسه عليها .

٢ - إستئناف . حكم .

محكمة الاستئناف . إلغائها الحكم المستأنف . عدم التزامها ببحث وتفنيد أسبابه . حسبها إقامة قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

٣ - نقض « السبب غير المنتج » . حكم « تسبيبه » .

النعى على الحكم فيما استطرد اليه تزيداً . غير منتج .

---

١ - مفاد نص المادتين ٧ ، ٢٠ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أن الإجراء الذى يؤدى إلى وقف المطالبات والدعاوى وما يترتب عليها من حجوزات ليس هو الأمر الصادر من الطاعن

الأول بمنع التصرف فى الأموال بل هو الحكم الصادر بفرض الحراسة عليها ، فالمنع من التصرف فى المال الذى لا يجوز الحجز عليه انما هو وصف يلحق بالمال لا بالشخص ، وقد وردت حالاته فى القانون على سبيل الحصر .

(٢) إذ التزم الحكم المطعون فيه صحيح القانون فلا عليه إن التفت عن الرد على أسباب الحكم المستأنف ، ذلك أن محكمة الاستئناف ليست ملزمه بتفنيد أسباب الحكم المستأنف الذى الغته مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله .

(٣) لا عبرة بما ورد بمدونات الحكم المطعون فيه إذا كان تقريراً زائداً يستقيم قضائه بدونه ويكون النعى عليه فى هذا الشأن غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٤٢٢ لسنة ١٩٨١ مدنى جزئى عابدين على المطعون ضدهم بطلب الحكم برفع الحجزين الموقعين بتاريخ ٢٠ ، ١٩٧٧/٧/٢١ من المطعون ضده الأول بصفته تحت يد باقى المطعون ضدهم وفاءاً لمديونية له قبل .... و ....والمعلنين لهما بتاريخ ١٩٧٧/٨/١ مع اعتبار هذين الحجزين كأن لم يكونا لبطلانهما وذلك لتمامهما بعد صدور قرار الطاعن الأول رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ فى ١٩٧٦/٢/٢٩ بمنع

المحجوز عليهما وأولادهما من التصرف فى أموالهم وإدارتها ولقضاء محكمة القيم بتاريخ ١٩٧٠/١٢/٧ بفرض الحراسة عليهما فى الدعوى رقم ٥ ، ٦/٩ حراسات . وبتاريخ ١٩٨٣/٤/٥ حكمت المحكمة بعدم الاعتداد بالحجزين وإلغائهما . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤١١٣/ ١٠٠ ق مدنى وبتاريخ ١٩٨٥/١/١٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والفساد فى الاستدلال ، وبياناً لذلك يقولان أنه لما كان الحجزان موضوع الدعوى قد توقف بعد صدور قرار الطاعن الأول بمنع الحجز عليهما من التصرف فى أموالهما فأنهما يكونان قد وردا على مال لا يجوز التصرف فيه وبالتالى لا يجوز الحجز عليه وهو الامر الذى أقامت محكمة أول درجة قضائها عليه ، ورغم تمسكهما بهذا الدفاع الجوهرى فان الحكم المطعون فيه إلتفت عن الرد عليه وعلى أسباب الحكم المستأنف وأقام قضاءه على أن الحكم الصادر بفرض الحراسة لا يترتب عليه بطلان الحجز وأن الدعوى لم ترفع إلا بعد أربع سنوات من تاريخ توقيعه وذلك بالمخالفة لنص المادتين ٧ ، ٢٠ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وعدم وجود نص يحدد معياداً لرفع الدعوى كما وأن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من شأنه تعطيل أثر القرار الادارى الصادر من الطاعن الأول وهو ما لا يملكه القضاء العادى بما يشوبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٧ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب على أنه « يجوز للمدعى العام إذا تجمعت لديه دلائل قوية بالنسبة لأحد الاشخاص على أنه أتى فعلا من الأفعال المنصوص عليها فى المادتين ٢ ، ٣ من هذا القانون ان يأمر بمنع التصرف فى أمواله وإدارتها وإتخاذ مايرلىمن الإجراءات التحفظيه فى هذا الشأن ويجوز أن يأمر باتخاذ تلك الإجراءات بالنسبه لأموال زوجته واولاده ..» والماده ٢٠ من ذات القانون على أنه إذا حكم بفرض الحراسة على جميع أموال الخاضع ترتب على ذلك الحكم وقف المطالبات والدعاوى المتعلقه بالأموال المفروض عليها الحراسة .. » مفاده أن الإجراء الذى يؤدى إلى وقف المطالبات والدعاوى وما يترتب عليها من حجوزات ليس هو الأمر الصادر من الطاعن الأول بمنع التصرف فى الأموال بل هو الحكم الصادر بفرض الحراسة عليها ، فالمنع من التصرف فى المال الذى لا يجوز الحجز عليه انما هو وصف يلحق بالمال لا بالشخص وقد وردت حالاته فى القانون على سبيل الحصر ، وكان قرار الطاعن الأول بمنع المحجوز عليهما من التصرف فى أموالهما لا يدخل ضمن هذه الحالات ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول قد أوقع الحجزين موضوع الطعن قبل الحكم بفرض الحراسة ومن ثم يكون هذان الحجزان قد وقعا صحيحين ، ولما كان قرار الطاعن الأول بمنع المحجوز عليهما من التصرف فى أمواله وإدارتها لا يترتب عليه عدم جواز الحجز على تلك الأموال كما سلف البيان - ومن ثم فإن توقيع الحجز عليها لا يمس هذا القرار أو يعطل تنفيذه ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ، ولا عليه إن التفت عن الرد على أسباب الحكم المستأنف ، ذلك أن محكمة الاستئناف ليست ملزمه بتفنيد أسباب الحكم المستأنف الذى ألغته ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب تكفى لحمله ، وبالتالى يكون النعى على الحكم

المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه على غير أساس . ولا عبره بما ورد بمدوناته من أن الدعوى لم ترفع إلا بعد أربع سنوات من توقيع الحجز فذلك لا يعدو أن يكون تقريرا زائدا يستقيم قضاء الحكم بدونه ويكون النعى عليه فى هذا الشأن غير منتج . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وذكى عبد العزيز .

١٠٦

الطعون أرقام ١٦٩٧ ، ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ ، ١٧٦٣ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) إختصاص « إختصاص محلى » . دعوى « الخصوم فى الدعوى » .

تحديد المدعى عليه فى الدعوى مناطه . أن تكون وجهت إليه طلبات فيها . تعدد المدعى عليهم فى الدعوى تعدداً حقيقياً على إختلاف مراكزهم القانونية فيها . أثره . للمدعى رفع الدعوى أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم سواء كان مسئولاً بصفة أصلية أو ضامناً . علة ذلك .

(٢) تعويض . مسئولية « مسئولية تقصيرية » « إساءة استعمال حق التقاضى : الإبلاغ عن الجرائم » .

إبلاغ السلطات المختصة . من المباحات . مساءلة المبلغ . شرطه . ثبوت كذب البلاغ وتوافر سوء القصد أو صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط .

(٣) مسئولية « مسئولية تقصيرية » . محكمة الموضوع . نقض « سلطة محكمة النقض » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية متى كان سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى . تكييف الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض

(٤) حكم « حجية الحكم : قرارات لاحجية لها : قرارات سلطات التحقيق » . نيابة عامة « قرارات سلطات التحقيق » .

الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق . لا حجية لها أمام القاضى المدنى علة ذلك .

(٥) حكم « الفساد فى الاستدلال » . نقض « الفساد فى الإستدلال : ما يعد كذلك » « القصور فى التسبيب : مايعد كذلك » .

إستناد الحكم إلى قرينه ضمن قرائن أخرى معيبة . إستدلاله بها مجتمعة دون بيان أثر كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة . فساد فى الإستدلال وقصور فى التسبيب .

(٦) إثبات « القرائن » : محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع سلطتها فى إستنباط القرائن . شرطه . أن يكون سائغاً .

(٨.٧) مسئولية « مسئولية تقصيرية » « أسباب الإباحة » « إساءة إستعمال الحق » . تعويض .

(٧) إطاعة القانون من أسباب الإباحة . م ٦٣ عقوبات . شرطه . أن يكون مطابقاً للقانون .

(٨) مساءلة الموظف لإساءة إستعمال حقه . شرطه . إنحرافه فى أعمال وظيفته عن مقتضى الواجب المفروض عليه بقصد الإضرار بالغير لأغراض نابيه عن المصلحة العامة .

---

١ - المقرر فى قضاء المحكمة أنه متى كان النص عاماً مطلقاًفلا محل لتخصيصه أو تقييده إستهداء بقصد المشرع منه لما فى ذلك من إستحداث لحكم مغاير لم يأته به النص عن طريق التأويل . ولما كان النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المرافعات على أن « وإذا تعدد المدعى عليهم كان الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم » قد ورد فى عبارة

عامة مطلقة بحيث يتسع لكافة المدعى عليهم المتعددين فى الخصومة تعدداً حقيقياً ، والمقصود بهم هؤلاء الذين وجهت إليهم طلبات فى الدعوى لا أولئك الذين اختصموا ليصدر الحكم فى مواجهتهم أو لمجرد المثول فيها . فمن ثم يجوز للمدعى طبقاً لهذا النص رفع الدعوى على المدعى عليهم المتعددين تعدداً حقيقياً على إختلاف مراكزهم القانونية فيها أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم سواء كان مسئولاً بصفة أصلية أو ضامناً دون قيد أو تخصيص ، ولا محل للقول بقصر تطبيق حكمه على فئه المدعى عليهم المتساويين فى المراكز القانونية فى الدعوى دون سواهم أو تغليب موطن المسئول الأصلى على موطن الضامن له عند تحديد المحكمة المختصة محليا لما ينطوى عليه ذلك القول من تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز .

٢ - النص فى المادتين ٢٥ ، ٢٦ من قانون الإجراءات الجنائية يدل على أن إبلاغ الجهات المختصة بما يقع من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنها بغير شكوى أو طلب يعتبر حقاً مقرراً لكل شخص وواجباً على كل من علم بها من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء وبسبب تأدية عملهم وذلك حماية للمجتمع من عبث الخارجين على القانون ، ومن ثم فإن استعمال هذا الحق أو أداء هذا الواجب لا تترتب عليه أدنى مسئولية قبل المبلغ إلا إذا ثبت كذب الواقعه المبلغ عنها وأن التبليغ قد صدر عن سوء قصد وبغية الكيد والنكاية بمن أبلغ عنه أو ثبت صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط ، أما إذا تبين أن المبلغ كان يعتقد بصحة الأمر الذى أبلغ عنه أو قامت لديه شبهات تبرر التبليغ فانه لا وجه لمساءلته عنه .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وإن كان يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط أن يكون

استخلاصها سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى ، كما أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه من المسائل التى يخضع قضاء الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض وتمتد هذه الرقابة إلى تقدير الوقائع فيما يستلزمه التحقق من صحة استخلاص الخطأ من تلك الوقائع والظروف التى كان لها أثر فى تقدير الخطأ واستخلاصه .

٤ - من المقرر أن القرارات الصادرة من سلطات التحقيق لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الإدانة وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لا حالتها إلى المحكمة للفصل فى موضوعها ، ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات أية حجية أمام القاضى المدنى .

٥ - لا يقيل الحكم من عثراته ويذهب عنه فساده اعتبار مبرر حفظ الشكوى مجرد قرينة طالما كانت هذه القرينة ضمن القرائن الأخرى المعيبه السالفة التى استدل بها الحكم مجتمعة على خطأ الطاعن وكان لا يبين أثر كل واحدة من هذه القرائن فى تكوين عقيدة المحكمة ، لما كان ذلك وكان الحكم قد أغفل دفاع الطاعن الذى ضمنه مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٤/٣/٣ بشأن صحة بلاغه وحسن نيته وما استدل به على ذلك مع كونه دفاعا جوهريا فيكون قد عاره فضلاً عن الفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق القصور فى التسبيب .

٦ - الأصل فى إستنباط القرائن أنها من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون إستنباطها سائغاً وأن يكون استدلال الحكم له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءه .

٧ - إطاعة القانون طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون العقوبات من أسباب الأباحة التى لا توجب أية مسئولية جنائية كانت أو مدنية قبل من أطاعه ، فإذا ما عهد القانون باختصاص معين لموظف فإن ما يصدر عنه من عمل فى نطاق ذلك الإختصاص يكون مباحاً طالما كان مطابقا للقانون .

٨ - من المقرر أن إساءة الموظف إستعمال حقه تقتضى قيام الدليل على أنه إنحرف في اعمال وظيفته عن مقتضى الواجب المفروض عليه وأنه لم يتصرف التصرف الذى اتخذه إلا بقصد الاضرار لإغراض نابيه عن المصلحة العامة ، فإذا انتفى ذلك القصد وتبين للقاضى أن العمل الذى أتاه الموظف قد أملاه واجب الوظيفة فلا يصح القول بأنه أساء استعمال حقه

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعون إستوفت أوضاعها الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الاول فى الطعون جميعاً ......أقام على الطاعنين فيها ووزير الصناعة بصفته الدعوى رقم ١١٨٨٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية وطلب فى ختامها الحكم بإلزامهم متضامنين أن يؤدوا إليه مبلغ مائة ألف جنيه والفوائد القانونية ؛ وقال بياناً لدعواه أن الطاعنين الثلاثة ....قد عملوا متساندين يشايع بعضهم بعضاً إلى تقديم البلاغات الكاذبة ضده إبان عمله رئيسا لمجلس إدارة شركة طنطا للكتان والزيوت بغية الإيقاع والتشهير به وقاذفين فى حقه بالإفتراء والتجنى عليه إذ تقدم أولهم الذى كان يعمل بالشركة ببلاغ إلى محافظة الغربية عن وجود مخالفات مالية بها وتبين للجنة التى تولت فحص البلاغ عدم صحته ثم عاد فإتفق مع الطاعن الثانى رئيس مباحث جرائم الأموال العامة الذى تربطه به صلة عمل سابق على الكيد والإساءة إلية فتقدم الأخير إلى النيابة العامة بمحضر تحريات

مؤرخ ١٩٧٩/١١/٢٦ يتهمة فيه بالتسهيل عن عمد للمقاولين .... و .... للحصول على أموال من الشركة بدون وجه حق وثبت عدم صحة الواقعة التى حققتها النيابة العامة فى الشكوى رقم ٢٤٧٤ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا وحفظتها إدارياً ، ثم عاد الطاعن الثانى مرة أخرى بمعاونة الطاعن الثالث مدير الشئون القانونية بالشركة فقدم بلاغاً إلى النيابة العامة ومحضر تحريات مؤرخ ١٩٨٠/٣/٦ ضمنه وجود تلاعب بأموال الشركة وأن المطعون ضده الأول قد تواطأ مع المقاول .... لتوريد كمية من الكتان المعطون إلى الشركة بسعر يزيد على سعر وشروط عقد سابق مما أضاع على الشركة مبلغ ستة آلاف جنية وذلك بقصد حصوله على فرق السعر لنفسه رغم تحذير الطاعن الثالث له ، وقد ردد هذا الأخير الإتهام الوارد فى محضر التحريات فى تحقيق النيابة للواقعة فى الشكوى رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا والتى إستبعدت فيها شبهة الجناية وحفظتها إدارياً لعدم صحتها ، وقد صاحب ذلك نشر أخبار التحقيق مع المطعون ضده الأول بجريدة الأخبار وبإحدى الصحف المحلية مما ألحق به أفدح الضرر الأدبى فتحققت بذلك مسئولية الطاعنين الثلاثة سالفى الذكر عن التعويض عن البلاغ الكاذب والقذف ، وكذلك مسئولية متبوعهم وزير الصناعة بصفته وشركة طنطا للكتان والزيوت ووزير الداخلية بصفته على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة وأثناء سير الدعوى أقام وزير الصناعة بصفته دعوى ضمان فرعية ضد الطاعن ...... بطلب الحكم بإلزامه بما عسى أن يحكم به عليه فى الدعوى الأصلية ، كما أقام وزير الداخلية بصفته دعوى ضمان فرعيه مماثلة على تابعه الطاعن ..... ، وقدم الطاعن .... طلباً عارضاً للحكم على المطعون ضده الأول - المدعى فى الدعوى الأصلية - بمبلغ عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض عن إساءة إستعمال حق التقاضى ، ودفع الطاعنون جميعاً بعدم إختصاص محكمة جنوب القاهرة محلياً بنظر الدعوى - وبتاريخ ٣٠ من مايو سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم الإختصاص المحلى ثم عادت وحكمت بتاريخ ١٢ من فبراير

سنة ١٩٨٣ برفض الدعوى الأصلية بالنسبة لكل من الطاعنين .... و .... ووزير الداخلية بصفته ووزير الصناعة بصفته وبرفض الدعاوى الفرعية ، وبإلزام الطاعنين .... ورئيس مجلس إدارة شركة طنطا للكتان والزيوت بصفته متضامنين بأن يؤديا إلى المطعون ضده الأول مبلغ خمسة آلاف جنية . إستأنف المطعون ضده الأول ما رفض من طلباته فى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢١٧٦ لسنة ١٠٠ القضائية ، كما إستأنف الحكم لدى ذات المحكمة كل من الطاعنين رئيس مجلس إدارة شركة طنطا للكتان والزيوت بصفته بالإستئناف رقم ٢٥٢٧ لسنة ١٠٠ القضائية و .... بالإستئناف رقم ٢٥٩٢ لسنة ١٠٠ قضائية ، وبتاريخ ٨ من مايو سنة ١٩٨٤ حكمت المحكمة بقبول الإستئنافات الثلاثة شكلاً وضمنت أسباب حكمها برفض الدفع المبدى أمامها من الطاعن ..... بعدم إختصاص محكمة أول درجة محلياً بنظر الدعوى ، ثم عادت وحكمت بتاريخ ١١من أبريل سنة ١٩٨٥ فى الإستئناف رقم ٢١٧٦ لسنة ١٠٠ القضائية بإلغاء الحكم المستأنف وفى موضوع الدعوى الأصلية بإلزام الطاعنين جميعاً متضامنين بأن يؤدوا إلى المطعون ضده الأول مبلغ عشرة آلاف جنيه والفوائد بواقع ٤٪ من تاريخ الحكم حتى تمام الوفاء ، وفى دعوى الضمان الفرعية المرفوعة من وزير الداخلية بصفته بإلزام تابعه الطاعن ...... بأن يدفع لوزارة الداخلية مبلغ خمسة آلاف جنيه ، وبرفض الإستئنافين رقمى ٢٥٢٧ لسنة ١٠٠ القضائية ، ٢٥٩٢ لسنة ١٠٠ القضائية . طعن فى هذا الحكم بطريق النقض من رئيس مجلس إدارة شركة طنطا للكتان والزيوت بصفته بالطعن رقم ١٦٩٧ سنة ٥٥ القضائية ومن .... بالطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٥٥ القضائية ومن .... بالطعن رقم ١٧٦٠ لسنة ٥٥ القضائية ومن .... بالطعن رقم ١٧٦٢ لسنه ٥٥ القضائية ومن وزير الداخلية بصفته بالطعن رقم ١٧٧٥ لسنة ٥٥ القضائية وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى فى كل طعن بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرضت الطعون على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرها وفيها

أمرت بضم الطعون الأربعة الأخيرة إلى الطعن الأول ليصدر فيهم حكم واحد والتزمت النيابة رأيها .

أولاً : الطعن رقم ١٧٦٢ لسنة ٥٥ القضائية .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه الصادر أثناء سير الخصومة بتاريخ ٨ من مايو سنة ١٩٨٤ - الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بعدم إختصاص محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية محلياً بنظر الدعوى لإختصاص محكمة طنطا الإبتدائية بها إذ يقع بدائرة المحكمة الأخيرة موطنه وموطن زميليه المدعى عليهما المختصمين فى الدعوى بصفة أصلية وقد رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع وأقام قضاءه على أن محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية مختصة محلياً بنظر الدعوى لوقوع موطن كل من وزير الداخلية ووزير الصناعة المختصمين فيها بصفتهما متبوعين للمدعى عليهم الأصليين فى دائرتها عملاً بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المرافعات ، فى حين أنه يشترط لإنعقاد الإختصاص المحلى للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحد المدعى عليهم المتعددين طبقاً لهذا النص أن تكون مراكزهم القانونية فى الدعوى متساوية ، أما إذا إختلفت مراكزهم بين مدع عليه بصفة أصلية وآخر بصفة تبعية أو إحتياطية كما إذا رفعت الدعوى على مدين وكفيل أو على تابع ومتبوع - الذى هو فى حكم الكفيل المتضامن - فإن العبرة فى تحديد الإختصاص المحلى للمحكمة تكون بالنظر إلى موطن المدين أو التابع فحسب ودون إعتبار لموطن الكفيل أو المتبوع تغليباً للمركز القانونى للمسئول الأصلى على مركز المسئول بصفة تبعية فى الدعوى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كان النص عاماً مطلقاً فلا محل لتخصيصه أو تقييده إستهداء بقصد المشرع منه لما فى ذلك من إستحداث لحكم مغاير لم يأت به النص عن طريق التأويل - ولما كان النص فى الفقرة الثالثة من المادة٤٩ من قانون المرافعات على أن « وإذا تعدد المدعى عليهم كان الإختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم » قد ورد فى عبارة عامة مطلقة بحيث يتسع لكافة المدعى عليهم المتعددين فى الخصومة تعدداً حقيقاً ، والمقصود بهم هؤلاء الذين وجهت إليهم طلبات فى الدعوى لا أولئك الذين إختصموا ليصدر الحكم فى مواجهتهم أو لمجرد المثول فيها فمن ثم يجوز للمدعى طبقاً لهذا النص رفع الدعوى على المدعى عليهم المتعددين تعدداً حقيقياً على إختلاف مراكزهم القانونية فيها أمام المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم سواء كان مسئولاً بصفة أصلية أو ضامناً دون قيد أو تخصيص ، ولا محل للقول بقصر تطبيق حكمه على فئة المدعى عليهم المتساويين فى المراكز القانونية فى الدعوى دون سواهم أو تغليب موطن المسئول الأصلى على موطن الضامن له عند تحديد المحكمة المختصة محلياً لما ينطوى عليه ذلك القول من تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الأول قد إختصم فى الدعوى الطاعن وزميله الطاعنين فى الطعنين رقمى ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ لسنة ٥٥ القضائية كمسئولين أصليين كما أختصم فيها الطاعنين فى الطعنين رقمى ١٦٩٧ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ القضائية ووزير الصناعة بصفاتهم متبوعين لهم وطلب الحكم بإلزامهم جميعاً بالتعويض فيعتبر تعددهم فى الخصومة تعدداً حقيقاً بتوجيه هذا الطلب إليهم ، مما يبرر رفع الدعوى أمام المحكمة الكائن فى دائرتها موطن أحدهم تابعاً كان أو متبوعاً ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فى قضائه باختصاص المحكمة الابتدائية محلياً معتداً بوقوع موطن وزيرى الداخلية والصناعة المختصمين فى الدعوى بصفتهما متبوعين للمسئولين الأصليين فيها فإنه يكون موافقاً لصحيح حكم القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه دلل على الخطأ بأن الطاعن نقدم ببلاغ إلى محافظة الغربية عن وجود مخالفات مالية بالشركة التى يعمل بها ويرأسها المطعون ضده الأول ثم أوعز إلى رئيس مباحث مكافحة جرائم الأموال العامة وأمده بالمعلومات الدقيقة من داخل الشركة فحرر الأخير محضر تحرياته المؤرخ ١٩٧٩/١١/٢٦ بناء على هذه المعلومات وسأل الطاعن فردد ما جاء بالتحريات وألقى بشبهة الاتهام على المطعون ضده الأول ثم عاد وأمعن فى الكيد له وألقى بشبهة الاتهام عليه فى تحقيق النيابة الشكوى فى رقم ٢٤٧٤ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا ولم يبد تعليلا مقبولا لحصوله على تفصيلات المعلومات التى أدلى بها والتى لا تتصل بعمله ولهذا فقد ثبت سوء نيته ثم عدم صحة بلاغه بحفظ النيابة الشكوى إدارياً ، فى حين أن ما أورده الحكم بأسبابه لا يؤدى عقلاً إلى ثبوت مسئوليته ذلك بأنه لم يكشف عن وجه خطئه فى تقديم بلاغ إلى المحافظة عن وجود مخالفات مالية بالشركة التى يعمل بها ، ولم يبين ما هية أقواله التى تضمنت القاء شبهة الاتهام على المطعون ضده الأول بقصد الكيد له لدى سؤاله فى محضر التحريات وفى تحقيق النيابة ، كما أغفل الحكم ما تمسك به الطاعن من دفاع فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٤/٣/٣ من أن بلاغه عن المخالفات المالية التى وقعت من المقاولين المتعاقدين مع الشركة كان بحسن نية ويستهدف المصلحة العامة ولم يقصد به شخص المطعون ضده الأول واستدلاله على ذلك بأقواله فى تحقيق النيابة وبأقوال المطعون ضده الأول نفسه التى تضمنتها مذكرة دفاعه المقدمة لمحكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٤ إذ جاء فيها إنه لم يكن المقصود ببلاغ الطاعن عن المخالفات المالية بالشركة وأن الأخير ذكر بالتحقيقات أن الخطأ فى صرف المبلغ بدون وجه حق للمقاولين كان متعمداً من جانب مسئول آخر فى الشركة وليس من جانب المطعون ضده الأول وأنه لا يعلم أن للأخير مصلحة فى صرف هذه المبالغ

للمقاولين ، وما أوردته الشركة فى مذكرتها المقدمة لمحكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٤ من أنها لا تزال تداين المقاول بمبالغ ضخمة سجلتها تحقيقات النيابة العامة ، كما خالف الحكم الثابت بالأوراق بخصوص مصدر معلومات الطاعن التى أدلى بها فى تحقيقات الشكوى آنفه الذكر إذ الثابت منها أنه استقى تلك المعلومات بحكم عمله ولكونه عضواً با للجنة التى تولت بحث موضوعها .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأن النص فى المادة ٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد ماموری الضبط القضائى عنها « والنص فى المادة ٢٦ من هذا القانون على أنه » يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأديته عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التى يجوز للنيابه العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمورى الضبط القضائى يدل على أن إبلاغ الجهات المختصه بما يقع من الجرائم - التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنها بغير شكوى أو طلب يعتبر حقاً مقرراً لكل شخص وواجباً على كل من علم بها من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمه عامة أثناء وبسبب تأدية عملهم وذلك حماية للمجتمع من عبث الخارجين على القانون ، ومن ثم فإن استعمال هذا الحق أو أداء هذا الواجب لا تترتب عليه أدنى مسئولية قبل المبلغ إلا إذا ثبت كذب الواقعة المبلغ عنها وأن التبليغ قد صدر عن سوء قصيد وبغية الكيد والنيل والنكاية بمن أبلغ عنه أو ثبت صدورالتبليغ عن تسرع ورعونه وعدم احتياط ، أما إذا تبين أن المبلغ كان يعتقد بصحة الأمر الذى أبلغ عنه أو قامت لديه شبهات تبرر التبليغ فإنه لا وجه

بمساءلته عنه . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بشأن مسئولية الطاعن على أن المستندات المقدمة من المطعون ضده الأول تدل على أن الطاعن كان يعمل مدير إدارة الخدمات والعلاقات العامة بالشركة وقد نشبت بينه وبين المطعون ضده الأول - رئيس مجلس الإدارة - خلافات شخصية وعندئذ تقدم الأول بشكواه بوجود مخالفات مالية بالشركة إلى المحافظة ، كما أنه وهو ضابط شرطه سابق أوعز وأمد العقيد .... المطعون ضده الثاني بالمعلومات الدقيقة فكتب الأخير محضر تحرياته فى ١٩٧٩/١١/٢٦ أوردها تواريخ وأرقام لا تصدر إلا عن علم من داخل الشركة وبادر الأخير بسؤال الطاعن فجاءت أقواله مرددة لما ورد بالتحريات والقى بشبهة الاتهام على المطعون ضده الأول بل أنه أمعن فى الكيد والخصومة له وألقى بشبهة الاتهام عليه عند سؤاله فى تحقيق النيابة ولم يدل بتعليل مقبول لحصوله على التفصيلات التى ذكرها فى التحقيق إذ ليس من مقتضيات عمله الاطلاع على عقود المقاولات بالشركة ، وقد ثبت من ذلك سؤ نيته ثم عدم صحة الشكوى من قرار النيابة بحفظها إدارياً ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وإن كان يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط أن يكون استخلاصها سائغاً ومستمدا من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى كما أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه من المسائل التى يخضع قضاء الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض وتمتد هذه الرقابة إلى تقدير الوقائع فيما يستلزمه التحقيق من صحة استخلاص الخطأ من تلك الوقائع والظروف التى كان لها أثر فى تقدير الخطأ واستخلاصه ، لما كان ذلك وكانت الوقائع التى سردها الحكم المطعون فيه ليس فيها ما يسوغ أن يستخلص منه ما وصم به بلاغ الطاعن وأقواله فى محضر التحريات وتحقيق الشكوى آنفه الذكر من سوء القصد والكيدية ذلك بأن عباراته المجملة التى أطلق فيها القول بأن الطاعن قدم بلاغاً إلى المحافظة عن مخالفات مالية بالشركة تكشف عن ثمة خطأ

أو إنحراف من الأخير عن حق الشكوى الذي يعتبر - على ما سلف بيانه - من الحقوق المباحة للأفراد وواجباً على كل موظف عام أو مكلف بخدمة عمومية ، كما أن ما أورده الحكم من أن الطاعن أدلى بأقوال عن تلك المخالفات في محضر التحريات وفى تحقيق النيابة والتى فيها بشبهة الاتهام على المطعون ضده الأول إذ جاء مبهماً غامضاً مجهلا لتلك الاقوال ووجه ما استدل به الحكم منها فلا يصلح سنداً لخطأ موجب للمسئولية ، وأما قوله بانتفاء مبررات حصول الطاعن على تفاصيل معلوماته عن الشكوى فهو مخالف للثابت فى الأوراق من أن حصول الأخير على تلك المعلومات كان بحكم عمله واختياره عضوا باللجنه التى شكلت لبحث موضوع الشكوى ولايغنى الحكم شيئا إستناده إلى قرار النيابة العامة بحفظ الشكوى إدارياً لما هو مقرر من أن القرارات الصادرة من سلطات التحقيق لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الادانة وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحه لإحالتها إلى المحكمة للفصل فى موضوعها ، ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات أية حجيه أمام القاضى المدنى ، ولا يقيل الحكم من عثراته ويذهب عنه فساده اعتبار مبرر حفظ الشكوى مجرد قرينة طالما كانت هذه القرينة ضمن القرائن الأخرى المعيبة السالفة التى استدل بها الحكم مجتمعه على خطأ الطاعن وكان لا يبين أثر كل واحدة من هذه القرائن فى تكوين عقيدة المحكمة ، لما كان ذلك وكان الحكم قد أغفل دفاع الطاعن الذى تضمنه مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٤/٣/٣ بشأن صحة بلاغه وحسن نيته وما استدل به على ذلك مع كونه دفاعاً جوهرياً فيكون قد عاره فضلاً عن الفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق القصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث بقيه أوجه الطعن .

« ثانيا : الطعن رقم ١٧٢٣ لسنة ٥٥ القضائية »

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب .

ومما ينعاه الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال

ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور ، وفى بيان ذلك يقول أنه إستند فى ثبوت خطئه إلى القول بأن رئيس مباحث مكافحة جرائم الأموال العامة قد سأله فى محضر التحريات كما سأله وكيل النيابة فى تحقيق الشكوى رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا وأنه عرض بنفسه محضر التحريات والمستندات المضبوطه على وكيل النيابة كما أنه حصل على توقيع المقاول على عقد توريد الكتان محل الشكوى ، وأن النيابة قررت حفظ الشكوى إدارياً وإدانه الطاعن وإخطار الجهة الإدارية لمجازاته عما نسب إليه ، فى حين أن آداؤه بمعلوماته فى محضر التحريات وتحقيق النيابة عن موضوع الشكوى لا يعد من قبيل الخطأ الموجب لمسئوليته كما لا يعد كذلك إعداده العقد وحصوله على توقيع المورد عليه لدخول هذا الأمر فى صميم عمله كمدير للشئون القانونية بالشركة ، أما قول الحكم بأن الطاعن هو الذى عرض بنفسه محضر التحريات والمستندات المضبوطه على سلطة التحقيق فمبنى على استنتاجات ظنيه لا أساس لها ، كما أن تقريره بأن النيابة المختصة إنتهت إلى إدانة الطاعن وإخطار الجهة الادارية لمجازاته إدارياً يخالف الثابت من الأوراق من عدول نيابة الأموال العامة العليا عن طلب النيابة الجزئية مجازاته إدارياً .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأنه وإن كان الأصل فى إستنباط القرائن أنها من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون إستنباطها سائغاً وأن يكون استدلال الحكم له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد استدل على خطأ الطاعن بشأن موضوع الشكوى رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا بقوله أنه كان على خلاف بسبب العمل مع رئيس الشركة المطعون ضده الأول وأنه أمد رئيس مباحث مكافحة جرائم الأموال العامة بالمعلومات على المخالفات المالية محل الشكوى فحرر الأخير محضر تحرياته ، وأن الطاعن كان أول من سئل فى هذا المحضر كما سئل فى تحقيق النيابة ، وأنه هو الذى قدم محضر التحريات والمستندات المضبوطه لوكيل النيابة إذ كان موجودا خارج غرفة التحقيق قبل سؤاله

وأن التوقيع على عقد المقاولة محل الشكوى قد تم بمعرفة الطاعن وأن النيابة العامة قررت حفظ الشكوى إدارياً لعدم صحتها وإحالة الاخير إلى الجهة الإدارية لمجازاته عما نسب إليه ، وكانت هذه القرائن التى ساقها الحكم لا يسوغ أن يستخلص منها ما قال به من ثبوت الخطأ الموجب للمسئولية التقصيرية المنصوص عليها فى المادة ١٦٣ من القانون المدنى ، ألا وهو الإنحراف عن السلوك العادى المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصر حتى لا يضر بالغير إذ هى لا تنبئ عن مظاهر إنحراف الطاعن عن السلوك العادى المالوف حين بادر إلى الإدلاء بمعلوماته عن موضوع الشكوى أنفه الذكر فى محضر التحريات أو لدى سؤاله فى تحقيق النيابة ، ولم تكشف عن أوجه إخلال الطاعن بما تفرضه عليه واجبات وظيفته فى مراجعة التوقيعات على عقد المقاولة محل الشكوى ، أما قرينة حرص الطاعن على تسليم محضر التحريات والمستندات بنفسه لسلطة التحقيق فظاهره الفساد لا ستخلاصها من مصدر لا ينتجها كما أن إستناد الحكم إلى أن النيابة المختصة طلبت مجازاة الطاعن إدارياً بعد حفظ الشكوى يخالف الثابت بالأوراق من أن نيابة الأموال العامة العليا قررت بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٨ العدول عن طلب مجازاته ، ولما سلف يكون الحكم المطعون فيه معيباً بالفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى ما بنى عليه الطعن من أسباب .

« ثالثاً - الطعن رقم ١٧٦٠ لسنة ٥٥ ق . »

حيث إن الطعن أقيم على سته أسباب ومما ينعاه الطاعن بالأسباب الأول والثالث والرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم دلل على خطئه بأنه إستغل وظيفتة كرئيس لمباحث جرائم الأموال العامة بمساعدة المطعون ضده الثانى الذى أمده بالمعلومات الدقيقة فحرر محضر تحرياته عن واقعة الشكوى رقم ٢٤٧٤ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز

طنطا ضمنه تواريخ وأرقام لا تصدر إلا عن علم من داخل الشركة وقام بضبط المستندات الموجودة بالشركة وسأل المطعون ضده الثانى فردد ماجاء بالتحريات التى حررت بصورة معيبة وعلى نحو غير دقيق وثبت عدم صحتها وبعد فشل محاولته الاضرار بالمطعون ضده الأول بحفظ الشكوى إدارياً عاد مرة أخرى مستعيناً بالمطعون ضده الثالث فى تحرير محضر تحرياته عن الشكوى رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا عن واقعة أخرى وعمد إلى عرض محضره على نيابة المركز بدلا من نيابة الأموال العامة المختصة أصلا لضبط المستندات لظروف لم تكشف عنها الأوراق . وهذا الذى أورده الحكم لا يشكل ثمة خطأ ذلك بأن الطاعن بوصفه رئيسا لمباحث الأموال العامة ومن مأمورى الضبط القضائى مهمته تلقى الشكاوى والتبليغات والتحرى عن الجرائم وإبلاغ النيابة عنها وفقاً لنص المادتين ٢١ ، ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية ولهذا فإن ما قام به من تحريات وجمع استدلالات فى الشكويين سالفتى الذكر بعد إبلاغه بوجود إنحرافات مالية بالشركة التى يرأسها المطعون ضده الأول لا يعدو أن يكون واجبا مفروضا عليه بحكم القانون لا ترتب عليه أدنى مسئولية طالما لم يثبت كذب تحرياته وسؤ نيته أو أنها حررت عن تسرع ورعونه ، كما لا يستقيم إستخلاص الحكم للخطأ مع ما اثبته بمدوناته من دقة بيانات التحريات وصدورها عن علم من الشركة من شخص عايشها مما يفيد صحتها ، وقد أفادت ذلك أيضا أقوال من سئل بالتحقيقات وأعضاء اللجنة التى شكلتها النيابة العامة لبحث المخالفات محل الشكوى الأولى ، وما أقر به المطعون ضده الأول نفسه فى التحقيق الذى أجرته النيابة العامة فى الشكوى الثانية من أن المقاول حصل من الشركة على مبالغ زائده عما يستحقه بمقدار ٢٣١٣٩ جنيها و٤٠٢ مليما ، وأما ما أورده الحكم بخصوص تعمد الطاعن عدم عرض محضر تحرياته على نيابة الأموال العامة المختصه أصلا لظروف غير معلومة فيخالف الثابت بالأوراق من قيامة بعرض المحضر على تلك النيابة وأن رئيسها هو الذى أمر بإحالته إلى نيابة مركز طنطا للتصرف ، وفى هذا ما يكشف عدم تمحيص محكمة الاستئناف لأدله الدعوى مما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأنه طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون العقوبات فإن إطاعة القانون من أسباب الأباحة التى لا توجب أية مسئولية جنائية كانت أو مدنية قبل من أطاعه ، فإذا ما عهد القانون باختصاص معين لموظف فإن ما يصدر عنه من عمل فى نطاق ذلك الإختصاص يكون مباحاً طالما كان مطابقاً للقانون - كما أن من المقرر أن إساءة الموظف إستعماله بحقه تقتضى قيام الدليل على أنه إنحراف فى أعمال وظيفته عن مقتضى الواجب المفروض عليه وأنه لم يتصرف التصرف الذى اتخذه إلا بقصد الاضرار لاغراض نابيه عن المصلحة العامة ، فإذا انتفى ذلك القصد وتبين للقاضى أن العمل الذى أتاه الموظف قد أملاه واجب الوظيفة فلا يصح القول بأنه أساء استعمال حقه . وإذ كان النص فى المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « يقوم مأمور الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التى تلزم التحقيق والدعوى ، والنص فى المادة ٢٤ من هذا القانون على أن « يجب على مأمورى الضبط القضائى أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم ، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة ، ويجب عليهم وعلى مرؤوسيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ إليهم ، أو التى يعلنون بها بأيه كيفية كانت ، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية للمحافظة على أدلة الجريمة . ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى فى محاضر .... وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة .. » يدل على أن القانون أوجب على مأمور الضبط القضائى القيام بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات ، فمن ثم يدخل فى اختصاصه القيام بالتحريات اللازمة للكشف عن الجرائم ومرتكبيها ، كما أوجب عليه القانون قبول التبليغات والشكاوى التى ترد إليه بشأن الجرائم أياً كان مصدرها - سواء كان المبلغ من آحاد الناس أو موظفاً عاماً أو مكلفاً بخدمة عمومية بحسب الأحوال المبينة بالمادتين ٢٥ ، ٢٦

من قانون الإجراءات الجنائية – وأن يقوم بإرسال هذه الشكاوى والتبليغات وما اتخذه فى شأنها من إجراءات إلى النيابة العامة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استدل على خطأ الطاعن بما أورده من أن المطعون ضده الثانى أوعز إليه وأمده بالمعلومات الدقيقة فكتب محضر تحرياته بخصوص الشكوى رقم ٢٤٧٤ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا ضمنه تواريخ وأرقام لا تصدر إلا عن عليم من داخل الشركة ثم قام بضبط المستندات وسؤال المطعون ضده الثانى الذى رددت أقواله ما جاء بالتحريات ، ولما باءت محاولته بالفشل فى الإضرار بالمطعون ضده الأول بعد تحرير محضر تحرياته بصورة معيبة وعلى نحو غير دقيق عاد مستغلا وظيفته كرئيس لمباحث مكافحة جرائم الأموال العامة فحرر محضر تحرياته بخصوص الشكوى رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٠ إدارى مركز طنطا مستعيناً بالمطعون ضده الثالث وبذات الأسلوب والتفصيلات التى لا تصدر إلا عن شخص عايشها وبادر بسؤال الأخير ثم لجأ إلى وكيل نيابة المركز للحصول على إذن بضبط المستندات ولم يلجأ لنيابة الأموال العامة المختصة لظروف لم تفصح عنها الأوراق . وإذ كان ذلك وكان المقرر – على ما سلف القول فى الطعن الأول – أن إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بشرط أن يكون استخلاصها سائغا وأن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض وأن هذه الرقابة تمتد لتقدير الوقائع فيما يستلزمه التحقيق من صحة استخلاص الخطأ من تلك الوقائع والظروف التى كان لها أثر فى تقدير الخطأ واستخلاصه ، وكانت الأعمال والإجراءات التى باشرها الطاعن وسجلها الحكم من تحريات وجمع لاستدلالات وضبط للمستندات فى الشكويين آنفتى الذكر هى واجبات مفروضة عليه بحكم القانون مارسها فى نطاق اختصاصه المحدد بوصفه من رجال الضبطية القضائية ، كما أن ما نسبه الحكم إليه من استغلال لوظيفته فيما قام

به من عمل بغية الكيد والإضرار بالمطعون ضده الأول لا يعدو أن يكون قولا مرسلاً ليس عليه دليل مناقضاً لما نبأ به الحكم ذاته من دقة البيانات والتفصيل التى استندت إليها تحرياته واتساقها مع أقوال من سألهم من موظفى الشركة عن المخالفات المالية التى أبلغ بها ، مما يتنافى مع القول بسؤ قصده وينبئ فى ذات الوقت عن سلامة إعتقاده في صحة ما أبلغ به ويسوغ له ما اتخذه من تحريات وما تلاها من إجراءات أملتها عليه واجبات وظيفته يظاهره فى ذلك الثابت فى الأوراق حيث أجمعت أقوال أعضاء اللجنة التى شكلتها النيابة العامة لبحث المخالفات محل الشكوى الأولى على أن كلا من المقاولين قد حصل على مبالغ أكثر مما يستحق من أموال الشركة ، وما أنتهت إليه أبحاث اللجان الآخرى بشأن المخالفات محل الشكوى الثانية من حصول المقاول على مبالغ تزيد عما يستحقه لدى الشركة حددها المطعون ضده الأول نفسه بمبلغ ٢٣١٣٩ جنيها ، ٤٠٢ مليما قبل إجراء التسويات النهائية التى تمت بعد التحقيق أما استدلال الحكم على الخطأ بتعمد الطاعن عرض محضر تحرياته على نيابة المركز دون نيابة الأموال العامة المختصة لظروف غير معلومة فيتسم بعدم السلامة فى الاستنباط إذ لا يرتد إلى أصل ثابت فى الأوراق بل وينقضه الثابت فيها من قيام الطاعن بعرض المحضر بالفعل على نيابة الأموال العامة للإذن بضبط المستندات وأن رئيس هذه النيابة هو الذى أمر باحالته إلى نيابة المركز المختصة للنظر فيه بتاريخ ١٩٨٠/٣/٩ وفى هذا بيان على عدم تمحيص محكمة الموضوع لأدلة الدعوى وعدم تحصيلها منها ما تؤدى إليه . إذا فمتى كان الثابت مما سلف أن ماقام به الطاعن من عمل هو واجب مفروض عليه بحكم القانون مباح أصلا وأن ما سرده الحكم من وقائع لا يصلح سندا على أنحراف فى أعمال وظيفته عن مقتضى الواجب المفروض عليه قانونا بغبة مضارة الغير لأغراض نابيه عن المصلحة العامة فإن ما أنتهى إليه من توافر الخطأ - بالنظر إلى تلك الوقائع - يكون غير سديد مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه

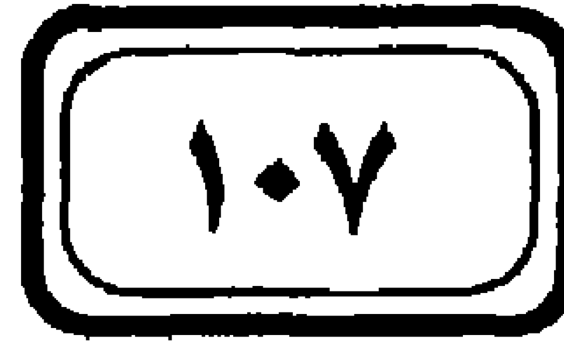
والفساد في الاستدلال والقصور . ويوجب نقضه لهذه الأسباب في الدعوى الأصلية ويستتبع نقض الحكم المؤسس عليه الصادر ضد الطاعن لمصلحة وزارة الداخلية في دعوى الضمان الفرعية ، دون حاجة لبحث بقية أسباب الطعن .

« رابعاً : الطعنان رقما ١٦٩٧ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ القضائية »

حيث إنه لما كان الثابت من الاوراق أن الطاعن فى الطعن - الأول اختصم فى الدعوى باعتباره مسئولا عن أعمال تابعية الطاعنين فى الطعنين رقمى ١٧٢٣ ، ١٧٦٢ لسنة ٥٥ القضائية ، كما أختصم فيها الطاعن فى الطعن الثانى باعتباره مسئولا عن أعمال تابعه الطاعن فى الطعن رقم ١٧٦٠ لسنة ٥٥ القضائية ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتحقق مسئولية هؤلاء التابعين عن التعويض وفقا للمادة ١٧٤ من القانون المدنى على أساس ثبوت خطئهم ورتب على ذلك مسئولية الطاعنين عنه باعتبار كل منهما بالنسبة لتابعه فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون ، وإذ كانت المحكمة قد نقضت الحكم المطعون فيه بشأن مساءلة التابعين المذكورين فإن لازم ذلك زوال الأساس الذى تقوم عليه مسئولية الطاعنين - المتبوعين - ووجوب نقض الحكم بالنسبة لكل منهما عملا بنص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات دون حاجة لبحث أسباب الطعنين .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة ، و عضوية السادة المستشارين / محمد العفيفى . عادل نصار نائبى رئيس المحكمة ، إبراهيم بركات و إبراهيم الضهيرى .



الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) محاماه « إستئذان النقابة الفرعية » ، دعوى .

عدم إستئذان مجلس النقابة الفرعية التى يتبعها المحامى عند مقاضاه زميل له .طبيعتة. مخالفة مهنية لا تستتبع تجريد العمل الذى قام به من آثاره القانونية ولا تنال من صحته . المواد ٦٨ . ٧٦، ٩٨ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ .

(٢) حجز « الحجز التحفظى » . حكم « تسبيب الحكم » . إلتزام «إنقضاؤه ، الوفاء » .

توقيع الحجز التحفظى . الغاية منه .رفض دعوى المطالبة بالدين الموقع من أجله تأسيساً على سداده . أثره إلغاء . أمر الحجز التحفظى .

(٣) إستئناف « رفع الإستئناف » بيانات صحيفة الإستئناف » «أسبابه» .نقض.

المشرع ترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها وإكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة الاستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها مايشاء أو أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة . القصد من هذا البيان . إعلام المستأنف عليه بأسباب الإستئناف لا تحديد نطاقه كالحال فى الطعن بالنقض .

(٤) إستئناف « نصاب الإستئناف ». دعوى « قيمة الدعوى ، الطلبات فيها ».

نصاب الإستئناف . هو ذات قيمة الدعوى أمام محكمة أول درجة وفقاً لطلبات المدعى لأخيرة م ٢٢٣ ، ٢٢٥ مرافعات . الطلبات غير المتنازع عليها والمبالغ المعروضة عرضاً

فعلياً . عدم إحتسابها عند تقدير نصاب الإستئناف . شرطه . رفع الدعوى بطلب واحد وإقرار الخصم ببعض المطلوب منه . تقدير قيمتها فى الإستئناف بقيمة المطلوب كله .

(٥) دعوى « نظر الدعوى » . حكم « تسبيبه » . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . إلتزامها بطلبات الخصوم . طالما لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة فى الحدود التى يقررها قانون المرافعات .

(٦) إلتزام « إنقضاء الإلتزام » « الوفاء » . حكم .

العرض الحقيقى الذى يتبعه الإيداع . شرطه . أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى الوفاء المبرئ للذمة . العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين . هى بما يستقر به حكم القاضى .

١ - مؤدى نص المادة ٧٦ من القانون رقم ١٧ سنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة أن المشرع لم يرتب البطلان على كل مخالفة لأحكام ممارسة أعمال المحاماة وإنما ترك الجزاء على مخالفتها وفق ما يقضى به الحكم المخالف ويدل نص المادة ٦٨ من القانون سالف الذكر على أن الشارع لم يضع شرطاً لصحة الإجراء الذى يقوم به المحامى ضد زميل له قبل مباشرة الإجراء بل أصدر إليه أمراً لا تعدو مخالفته أن تكون مهنية يعرّض المحامى للمساءلة التأديبية طبقاً لنص المادة ٩٨ من ذات القانون ولا تستتبع تجريد العمل الذى قام به المحامى من آثاره القانونية ولا تنال من صحته متى تم وفقاً للأوضاع التى تطلبها القانون

٢ - إذ كان من المقرر أن الغاية من توقيع الحجز التحفظى هو التنفيذ على الأموال المحجوز عليها بغية إقتضاء الدين المطالب به ، وإذ كانت محكمة الموضوع عندنظر الدعوى بالمطالبة بمبلغ الدين الذى توقع الحجز لتحفظى من أجله قد تبين لها قيام المدين بسداد الدين بأكمله على دفعات بعضها سابق على تاريخ الحجز التحفظى والبعض الآخر لاحق عليه وخلصت

إلى القضاء برفض دعوى المطالبة بالدين فإن لازم ذلك وأثره هو القضاء بإلغاء أمر الحجز التحفظى المتظلم منه .

٣- المشرع ترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها وإكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة الإستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء دون أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة ، والقصد من هذا البيان إعلام المستأنف عليه بأسباب الإستئناف لا تحديد نطاق الإستئناف كما هو الحال فى الطعن بالنقض .

٤ - مفاد نص المادتين ٢٢٣ ، ٢٢٥ من قانون المرافعات أن نصاب الإستئناف بحسب الأصل هو ذات قيمة الدعوى أمام محكمة أو ل درجة وفقاً للطلبات الأخيرة ولا يعتد فى هذا الشأن بطلبات المستأنف أو بقيمة النزاع أمام محكمة الإستئناف ، ويستثنى من هذا الأصل الطلبات غير المتنازع عليها والمبالغ المعروضة عرضاً فعلياً فإنها لا تحسب عند تقدير قيمة الإستئناف ، ويشترط لإعمال هذا الإستثناء أن ترفع الدعوى بعدة طلبات ناشئة عن سبب واحد وأن يقر الخصم ببعضها قبل صدور الحكم المستأنف أما إذا كانت الدعوى بطلب واحد وأقر الخصم ببعض ما هو مطلوب منه قدرت الدعوى فى الإستئناف بقيمة المطلوب كله.

٥ - على محكمة الموضوع الإلتزام بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليها طالما لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة وفى الحدود التى يقررها قانون المرافعات .

٦ - المقرر قانوناً أن العرض الحقيقى الذى يتبعه الإيداع سواء أكان هذا العرض على يد محضر أو أمام محكمة وقت المرافعة الشروط المقررة فى الوفاء المبرئ للذمة ومنها أن يتم العرض على صاحب الصفة فى إستيفاء الحق ، وأن العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين ليست بما يزعه الخصوم بل بما يستقربه حكم القاضى .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٣/٣/١٧ إستصدر الطاعن أمراً بالحجز التحفظى ضد المطعون ضده وفاء لمبلغ ٦٨٥ ٥٦٦ جنيهاً قيمة إيجار متأخر عليه وبعد أن تنفذ الأمر وبتاريخ ١٩٨٣/٤/٣ تقدم بطلب إلى السيد رئيس محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية لإصدار أمر بإلزام المطعون ضده بأداء مبلغ ٥٧٢ . ٢١٥ جنيهاً مع صحة إجراءات الحجز التحفظى رفض الطلب وحددت جلسة لنظر الموضوع وقيدت الدعوى برقم ٤٤٦٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية ، تظلم المطعون ضده من أمر الحجز وقيدت الدعوى به برقم ٣٦٢٥ لسنة ١٩٨٣ مدنى محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية ضمت المحكمة الدعويين وبتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٤ حكمت فى الأولى بإلزام المطعون ضده بأداء مبلغ ٨٦٥ . ٢٤٢ جنيهاً وبصحة إجراءات الحجز التحفظى وبتثبيته فى حدود هذا المبلغ وفى الثانية بقصر الحجز على ذات المبلغ ، إستأنف الطاعن الحكم وقيد إستئنافه برقم ٦٩٣٩ لسنة ١٠٠ ق مدنى إستئناف القاهرة كما إستأنفه المطعون ضده بالإستئناف رقم ٦٤١٣ لسنة ١٠٠ ق مدنى إستئناف القاهرة وبعد أن ضمت المحكمة الإستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١٨ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن وبإلغاء أمر الحجز - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرة وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالوجة الأول من السبب الأول والثانى والشق الأول من الوجه الثالث من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك ببطلان الإجراءات التى باشرها محامى المطعون ضده سواء أمام محكمة أول درجة أو محكمة الإستئناف لإتخاذها ، قبل الطاعن وهو محام دون أن يحصل على إذن مسبق من نقابة المحامين الفرعية بمقاضاته إلا أن الحكم المطعون فيه رفض ذلك الدفع على سند من أن القانون لم يرتب البطلان عليه وأن حضور الطاعن بالجلسات يعد تنازلاً ضمنياً عن الدفع فى حين أن ذلك يتعارض مع أحكام المادتين ٦٨، ٧٦ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وتمسك بالبطلان الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن المادة ٧٦ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماه تنص على أنه « لا يجوز للمحامى التوقيع على صحف الدعاوى والطعون وسائر أوراق المحضرين والعقود المقدمة للشهر العقارى أو الحضور والمرافعة بالمخالفة لأحكام ممارسة أعمال المحاماة المنصوص عليها فى هذا القانون وإلا حكم بعدم القبول أو البطلان بحسب الأحوال وذلك مع عدم الإخلال بمسئولية المحامى طبقاً لأحكام هذا القانون ومسئوليته قبل من أضر به الإجراء المخالف » ومؤدى ذلك أن المشرع لم يرتب البطلان على كل مخالفة لأحكام ممارسة أعمال المحاماة وإنما ترك الجزاء على مخالفة تلك الأحكام وفق ما يقضى به الحكم المخالف وكانت المادة ٦٨ من القانون سالف الذكر إذ نصت على أنه « يراعى المحامى فى معاملته لزملائه ما تقضى به قواعد اللياقة وتقاليد المحاماة وفيما عدا الدعاوى المستعجلة يجب عليه أن يستأذن مجلس النقابة الفرعية التى يتبعها المحامى إذا أراد مقاضاه زميل له كما لا يجوز فى غير الدعاوى المستعجلة وحالات الإدعاء المدنى أن يقبل الوكالة فى دعوى أو شكوى مقدمة ضد زميل له إلا بعد استئذان رئيس

النقابة الفرعية التى يتبعها المحامى وإذا لم يصدر الإذن فى الحالتين المبينتين بالفقرتين السابقتين خلال خمسة عشر يوماً كان للمحامى إتخاذ ما يراه من إجراءات ، يدل على أن الشارع لم يضع شرطاً لصحة الإجراء الذى يقوم به المحامى ضد زميل له قبل مباشرة الإجراء بل أصدر إليه أمراً لا تعدو مخالفته أن تكون مهنية تعرض المحامى للمحاكمة التأديبية طبقاً لنص المادة ٩٨ من ذات القانون ولا تستتبع تجريد العمل الذى قام به المحامى من آثاره القانونية ولاتنال من صحته متى تم وفقاً للأوضاع التى يتطلبها القانون ،لما كان ذلك وكان الحكم قد إلتزم هذا النظر وقضى برفض الدفع بالبطلان على سند من أن عدم الحصول على الإذن لا يبطل عمل المحامى فإنه يكون قد خلص إلى نتيجة صحيحة ويكون تعييبه فيما إستطرد إليه من إستخلاصة التنازل الضمنى عن الدفع بالبطلان غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الأول مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك يقول أن المحكمة إذ قضت فى الموضوع دون أن تقصر حكمها على التظلم من أمر الحجز وإجراءاته فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله إذ أنه لما كان من المقرر أن الغاية من توقيع الحجز التحفظى هو التنفيذ على الأموال المحجوز عليها بغية إقتضاء الدين المطالب به ، وإذ كانت محكمة الموضوع عند نظر الدعوى الموضوعية بالمطالبة بمبلغ الدين الذى توقع الحجز التحفظى من أجله ، قد تبين لها قيام المدين بسداد الدين بأكمله على دفعات بعضها سابق على تاريخ الحجز التحفظى والبعض الآخر لاحق عليه وخلصت إلى القضاء برفض دعوى المطالبة بالدين فإن لازم ذلك وأثره هو القضاء بإلغاء أمر الحجز التحفظى المتظلم منه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى إلغاء الحجز التحفظى المتظلم منه بعد أن خلص

فى مدوناته إلى سداد المطعون ضده للدين المحجوز من أجله فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثالث من السبب الأول مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتفسيره ، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع ببطلان صحيفة الإستئناف المرفوعة من المطعون ضده رقم ٦٤١٣ لسنة ١٠٠ ق لعدم بيان أسباب الإستئناف عن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٤٦٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية وهو بيان جوهرى ويترتب على إغفاله بطلان الصحيفة لا يكمله ذكر أسباب إستئناف الحكم الصادر فى الدعوي رقم ٣٦٢٥ لسنة ١٩٨٣ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية لإستقلال كل من الدعويين.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله لأن المشرع ترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها وإكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة الإستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء أو أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة ، والقصد من هذا البيان إعلام المستأنف عليه بأسباب الإستنناف لا تحديد نطاق الإستئناف كما هو الحال فى الطعن بالنقض لما كان ذلك وكان المطعون ضده طلب بالإستئناف الذى أقامه عن الحكمين المبينين بسبب النعى رقم ٦٤١٣ لسنة ١٠٠ ق إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزامه بأداء مبلغ ٢٤٢,٨٦٥ جنيهاً والقضاء برفض الدعوى إستناداً إلى سداد الأجرة المطالب بها فإن إستناده فى صحيفة الإستئناف إلى هذا الدفاع يعتبر بياناً كافياً لأسباب الإستئناف فى الحكمين وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم لمطعون فيه بالوجه الرابع من السبب الأول مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أنه دفع بعدم جواز

الإستئناف لقلة النصاب إلا أن المحكمة رفضت الدفع ولم تعمل نص المادة ٢٢٣ من قانون المرافعات والتى تقضى بأن تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الإستئناف وفقاً لأحكام المواد من ٣٦ إلى ٤١ من قانون المرافعات ولا يحتسب فى هذا التقدير الطلبات غير المتنازع فيها ولا المبالغ المعروضة عرضاً فعلياً في حين أن الحكم المستأنف ابرأ ذمة المطعون ضده من بعض طلبات الطاعن لعرضه عرضاً فعلياً واقتصر قضاؤه بما لايجاوز نصاب الإستئناف فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله لأن مفاذ نص المادتين ٢٢٣ ، ٢٢٥ من قانون المرافعات أن نصاب الاستئناف بحسب الأصل هو ذات قيمة الدعوي أمام محكمة أول درجة وفقاً للطلبات الأخيرة ولايعتد في هذا الشأن بطلبات المستأنف أو بقيمة النزاع امام محكمة الاستئناف ، ويستثني من هذا الأصل الطلبات غير المتنازع عليها والمبالغ المعروضة عرضاً فعلياً فإنها لا تحسب عند تقدير الإستئناف ويشترط لإعمال هذا الإستثناء أن ترفع الدعوى بعدة طلبات ناشئة عن سبب واحد وأن يقر الخصم ببعضها قبل صدور الحكم المستأنف أما إذا كانت الدعوى بطلب واحد وأقر الخصم ببعض ما هو مطلوب منه قدرت الدعوى فى الإستئناف بقيمة المطلوب كله ، لما كان ذلك وكان الواقع على نحو ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد وجه إلى المطعون ضده طلباً واحداً هو إلزامه بأداء مبلغ ٦٨٥ . ٥٦٦ جنيهاً قيمة مقابل الإنتفاع عن العين المؤجرة عن مدة سبعة أشهر فإن الدعوى تقدر قيمتها فى تحديد نصاب الإستئناف بإعتبار جملة المطلوب كله وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع بعدم جواز الإستئناف لقلة النصاب يكون قد إلتزام صحيح القانون ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأول والثالث من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول أن طلباته محددة بمقابل أقساط شهور دبسمبر سنة ١٩٨٠ ، يناير وفبراير سنة ١٩٨١ ثم أربعة شهور أخرى مكملة للسبعة شهور هى ديسمبر سنة ١٩٨٢ ، ومن يناير إلى مارس سنة ١٩٨٣ إلا أن المحكمة الإستئنافية إحتسبت السبعة شهور إبتداء من نهاية مارس سنة ١٩٨٣ ، كما قامت بإلغاء حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بالشهور الثلاثة المقضى بها والتى إدعى المطعون ضده الوفاء بها بموجب شيكات ثلاثة قدم شهادة من البنك المسحوب عليه هذه الشيكات تفيد عدم صرفها فإنها تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم وخالف الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن على محكمة الموضوع الإلتزام بطلبات الخصوم وعدم الخروج عليه وإذ كانت الدعوى قد أقامها الطاعن حسبما هو ثابت بمدونات الحكم الإبتدائى والحكم المطعون فيه بطلب مقابل الإنتفاع بالعقارين موضوع النزاع عن مدة سبعة شهور سابقة أخرها شهر مارس سنة ١٩٨٣ فإن لازم ذلك أن تتقيد المحكمة فى قضائها بهذا الطلب وحده طالما لم يطرأ عليه تغير أو تعديل من الطاعن أثناء سير الخصومة وفى الحدود التى يقررها قانون المرافعات . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون صائباً إذ خلص إلى تخطئة الحكم الإبتدائى لمخالفة القانون للقضاء بما لم يطلبه الطاعن من مقابل الإنتفاع عن أشهر ديسمبر سنة ١٩٨٠ ويناير وفبراير سنة ١٩٨١ ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من الوجه الثالث من السبب الثالث مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول أن المحكمة الإستئنافية إعتبرت محاضر العرض والإيداع صحيحة شكلاً وموضعاً وإنها إستوفت إجراءاتها القانونية حال إنها أعلنت فى وقت غلق مكتبه وبالتالى تم إعلانه على جهة الإدارة كما إنها مشروطة بشروط تعسفية وناقصة بالنسبة لجميع شهور المطالبة مما يجعلها باطلة وغير مبرئة للذمة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله لأن المقرر قانوناً أن العرض الحقيقى الذى يتبعه الإيداع سواء أكان هذا العرض على يد محضر أو أمام المحكمة وقت المرافعة - هو الوسيلة القانونية المبرئة للذمة ومن ثم يتعين أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى الوفاء المبرئ للذمة ومنها أن يتم العرض على صاحب الصفة فى إستيفاء الحق ، وأن العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين ليست بما يزعمه الخصوم بل بما يستقر به حكم القاضى لما كان ذلك ، وكان البين من إنذار العرض المعلن إلى الطاعن فى١٩٨٢/٨/٢٦ مع شخصه أنه تسلم مبلغ الإيجار المعروض المستحق عن المدة ديسمبر سنة ١٩٨١ إلى نهاية ديسمبر سنة ١٩٨٢ ، وإن إنذار العرض المعلن فى ١٩٨٣/١/٣١ مع شخص الطاعن عن مبلغ الإيجار المستحق عن المدة من ١٩٨٣/١/١ إلى نهاية أبريل سنة ١٩٨٣ ولرفضه قبول العرض تم إيداعه خزينة المحكمة فى اليوم التالى وصرح له بصرفة وأعلن بصورة من محضر الإيداع فى خلال المدة القانونية وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى أن ما عرضه المطعون ضده على الطاعن يكفى للوفاء بكل ما هو مستحق له فى ذمته عن الأشهر موضوع الدعوى ويكون الإيداع مبرئاً لذمته فإنه لا يكون قد أخطأ ويضحى النعى بهذا الوجه على غير أساس .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وزكى عبد العزيز .



الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٦ القضائية :

(١ ، ٢ ، ٣) ملكية « الملكية الشائعة » . شيوع . ريع .

(١) إنفراد المالك على الشيوع بوضع يده على جزء من العقار الشائع . أثره . حق باقى الشركاء ينحصر فى طلب القسمة أو مقابل الانتفاع . علة ذلك .

(٢) المشترى لقدر مفرز في العقار الشائع . ليس له طلب التسليم مفرزاً . علة ذلك .

(٣) الشريك على الشيوع . حقه فى المطالبه بريع حصته من الشركاء الآخرين الذين يضعون اليد على ما يزيد عن حصتهم ، كل بقدر نصيبه فى هذه الزيادة .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لكل مالك على الشيوع حق الملكية فى كل ذرة من العقار المشاع فإذا انفرد بوضع يده على جزء من هذا العقار فإنه لايعد غاصباً له ولا يستطيع أحد الشركاء انتزاع هذا الجزء منه بل كل ما له أن يطلب قسمة العقار أو أن يرجع على واضع اليد على حصته بمقابل الانتفاع .

٢ - لا يجوز للمشترى لقدر مفرز فى العقار الشائع أن يطالب بالتسليم مفرزاً لأن البائع له لم يكن يملك وضع يده على حصته مفرزه قبل حصول القسمة إلا برضاء باقى الشركاء جميعاً ولا يمكن أن يكون للمشترى حقوق أكثر مما كان لسلفه ، هذا إلى ما يترتب على القضاء بالتسليم فى هذه الحالة من إفراز لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذى رسمه القانون .

٣ - الثمار التى تنتج من المال الشائع أثناء قيام حالة الشيوع فى حق الشركاء جميعاً بنسبة حصة كل منهم وللشريك على الشيوع أن يرجع بثمار حصته على الشركاء الذين يضعون اليد على ما يزيد عن حصتهم كل بقدر نصيبه فى هذه الزيادة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الطاعن وآخر - المرحوم .... - الدعوى رقم ٥٠٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى الاسماعيلية بطلب الحكم بإخلائهما من مساحة فدانين وثمانية قررايط من الأرض الزراعية المبينة بصحيفة الدعوى وتسليمها إليهم وإلزامهما بأداء ربعها ومقداره ثمانية آلاف جنيه ، وقالوا بياناً لدعواهم أنهم يمتلكون هذه المساحة بموجب العقد المسجل رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٨٢ الاسماعيلية بحق النصف للمطعون ضده الأول والنصف الباقى للمطعون ضدهما الثانى والثالث بالسوية بينهما وأن الطاعن والخصم الآخر إستوليا على هذه المساحة جميعا بدون وجه حق منذ سنة ١٩٨٠ ولم يؤديا إليهم الريع فى المدة من ١٩٨٠/١١/١ حتى تاريخ رفع الدعوى ، مما حدا بهم إلى رفعها ليحكم بطلباتهم . وبعد إنقطاع سير الخصومة لوفاة المدعى عليه الآخر وقيام المطعون ضدهم باستئناف السير فيها فى مواجهة ورثته ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى فقدم تقريره فيها ، وبتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بإخلاء الطاعن وورثة المدعى عليه الآخر من مساحة فدانين وسبعة قراريط وواحد وعشرين سهماً من أرض النزاع وتسليمها إلى الطاعنين وإلزامهم بالريع ومقداره ألفان ومائة وخمسون جنيهاً وأربعة وعشرون مليماً ، على الطاعن من ذلك مبلغ ألف وسبعمائة وتسعة وخمسون جنيهاً وأربعة وعشرون مليماً . إستأنف الطاعن

وبقية المحكوم عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسماعيلية بالإستئناف رقم ٤٣ لسنة ١١ قضائية ، وبتاريخ ٨ من مايو سنة ١٩٨٦ حكمت المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

حيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ومما ينعاه الطاعن بالسببين الأول والثانى وبالوجه الأخير من السبب الثالث منها علي الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ في تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بإلزامه بأداء الريع وتسليم أرض النزاع إلى المطعون ضدهم على أساس من إغتصابه هذه الأرض وتجرد حيازته لها من سندها القانونى وأن ملكية الأخيرين هي ملكية مفرزة محددة بأرض النزاع حسبما هو ثابت من العقد المسجل رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٨٢ الإسماعيلية ، فى حين أنه تمسك فى دفاعه زمام محكمة الموضوع بأنه وإن كان المطعون ضدهم قد تلقوا المكية عن قدر مفرز بموجب ذلك العقد إلا أن هذا الإفراز لايعتد به قانوناً لأن ملكية البائع لهم كانت شائعة فى مساحة كليه مقدارها ستة أفدنة وواحد وعشرون قيراطاً وفقاً للثابت بسند ملكيته وهو العقد المسجل رقم ٢٣٦٢ لسنة ١٩٤٦ مختلط الشرقية وأن الطاعن يمتلك على الشيوع فى تلك المساحة الكلية مساحة إثنين وعشرون قيراطاً بمقتضى عقد البيع المسجل برقم ١٦١٦ لسنة ١٩٨٣ الاسماعيلية والذى يبين منه أن البائع له قد تلقى الملكية من شريك على الشيوع مع البائع للمطعون

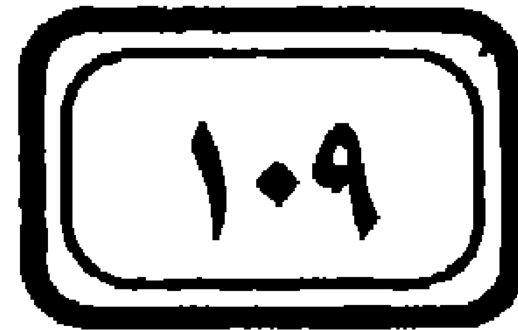
ضدهم ، وطالما قد ثبت أنه مالك على الشيوع فإنه وضع يده على أى جزء مفرز من العقار الشائع لا يعد غصباً ولا يلزم بأداء الريع عن الغصب الذى يعتبر بمثابة تعويض عن الفعل غير المشروع ، كما لا يجوز لغيره من الشركاء فى الشيوع إنتزاع القدر الذى انفرد بحيازته ما دامت حالة الشيوع قائمة وعلى الرغم من أنه قدم المستندات المؤيدة لهذا - الدفاع إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن بتمحيصه والرد عليه بما يصلح لمواجهته واكتفى باتخاذ تقرير الخبير المنتدب عماداً لقضاءه مع أن هذا التقرير جاء قاصراً فى بحث تسلسل الملكية وصولاً إلى التحقق من قيام حالة الشيوع واعتد بما ورد في عقد شراء المطعون ضدهم من أن الشراء أنصب على قدر مفرز وهو ما يناقض العقود المسجلة التي قدمها وثبت منها أن ملكية البائع لهم شائعه فلا يجوز قانوناً إنتقال الملكية إليهم فى هذا القدر المفرز دون إجازة الشركاء فى الشيوع أو قسمة المال الشائع الأمر الذى يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لكل مالك على الشيوع حق الملكية فى كل ذرة من العقار المشتاع فإذا انفرد بوضع يده على جزء من هذا العقار فإنه لا يعد غاصباً له ولا يستطيع أحد الشركاء إنتزاع هذا الجزء منه بل كل ماله أن يطلب قسمة العقار أو أن يرجع على واضع اليد على حصته بمقابل الانتفاع وكان لا يجوز للمشترى لقدر مفرز فى العقار الشائع أن يطالب بالتسليم مفرازاً لأن البائع له لم يكن يملك وضع يده على حصته مفرزة قبل حصول القسمة إلا برضاء باقى الشركاء جميعاً ولا يمكن أن يكون للمشترى حقوق أكثر مما كان لسلفه ، هذا إلى ما يترتب على القضاء بالتسليم فى هذه الحالة من إفراز لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذي رسمه القانون وكانت الثمار التي تنتج من المال الشائع أثناء قيام حالة الشيوع فى حق الشركاء جميعاً بنسبة حصة كل منهم وللشريك على الشيوع أن يرجع بثمار حصته على الشركاء الذين يضعون اليد.على ما يزيد عن حصتهم كلٍ بقدر نصيبه فى هذه الزيادة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى

بإلزام الطاعن بتسليم الأرض محل النزاع إلى المطعون ضدهم وبأن يؤدى إليهم ريعها فى مدة النزاع تأسيساً على أنه يضع يده عليها بطريق الغضب دون أن - يعنى بتحقيق وتمحيص دفاعه بأنه مالك على الشيوع مع هؤلاء الأخيرين ولايعد غاصباً ، وكان إستناد الحكم إلى تقرير الخبير المنتدب لا يصلح رداً لمواجهة هذا الدفاع الجوهرى لما شاب التقرير من قصور حين وصم وضع يد الطاعن على أرض النزاع بالغصب بمقولة أن عقد شراء المطعون ضدهم المسجل رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٨٢ الاسماعيلية إنصب على حصة مفرزة تعادلها دون إعتبار لما تمسك به الأخير فى دفاعه بملكيته لمساحة إثنين وعشرين قيراطاً على الشيوع بموجب العقد المسجل رقم ١٦١٦ لسنة ١٩٨٣ الاسماعيلية فى الأرض التى تشمل أرض النزاع طبقاً للثابت فى العقد المسجل رقم ٢٣٦٢ لسنة ١٩٤٦ ومختلط الشرقية الذى يرتد إليه أصل ملكية الطرفين ، ولإغفال الخبير بحث أصل الملكية الوارد فى هذا العقد الأخير والتحقق من قيام حالة الشيوع أو إنتهائها وبيان النتائج المترتبة على ذلك تمهيداً لتولى المحكمة إنزال حكم القانون عليها كما عاب تقرير الخبير التناقض إذ الثابت من الرجوع إليه أنه أورد أن الأرض المبيعة للطاعن بموجب العقد المسجل برقم ١٦١٦ لسنة ١٩٨٣ الاسماعيلية تقع مشاعاً فى مساحة ستة أفدنة وواحد وعشرين قيراطاً تشمل أرض النزاع المبيعة للمطعون ضدهم ومع ذلك فقد انتهي إلي أن الأرض المبيعة للطاعن بالعقد آنف الذكر لاشأن لها بالأرض محل النزاع . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب الذى أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه لهذه الأوجه دون حاجة لبحث بقية أوجه الطعن .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، خلف فتح الباب وحسام الدين الحناوى .



الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٣) إيجار « إيجار الأماكن ، التأجير من الباطن ، التأجير مفروش » .

(١) التحسينات التى يضيفها المؤجر إلى العين وكل مزية جديدة يوليها للمستأجر حقه فى إضافة ما يقابلها إلى الأجرة القانونية .

(٢) الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن ميزة جديدة جواز تقويمها وإضافة مقابلها للأجرة .

(٣) حق المستأجر فى تأجير شقته مفروشة فى حالات معينة طبقاً للقانون المادتان ٢٦ ، ٢٧ ق ٥٢ لسنة ٦٩ المقابلتان للمادتين ٣٩ ، ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - إختلافه عن الإذن له بالتأجير من الباطن عدم جواز إنزال الأحكام القانونية الخاصة بالتأجير مفروشاً على ميزة التأجير من الباطن .

(٤) إيجار « إيجار الأماكن ، التأجير من الباطن » .

الإيجار من الباطن - حال التصريح به - نفاذه فى حق المؤجر ومن يمثله أو من يخلفه دون حاجة لقبولة بقاء المستأجر الأصلى فى العين أو مغادرته لها لا أثر له على إمتداد الإجارة الأصلية وإستمرارها .

(٥) إيجار « إيجار الأماكن » التنازل او الترك محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر من سائل الواقع إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة .



١ - من حق المؤجر أن يزيد على الأجرة المحددة وفقاً للأسس القانونية قيمة ما يضيفة إلى العين المؤجرة من تحسينات جديدة ينتفع بها المستأجر ويعتبر فى حكم التحسينات بهذا المعنى كل ميزة جديدة يوليها المؤجر للمستأجر .

٢ - الأصل فى ظل القوانين الإستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابى صريح من المالك ومن شأن تخويل المستأجز هذا الحق توسيع نطاقة إنتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذى يعتبر معه هذا الإذن ميزة جديدة تضاف قيمتها إلى الأجرة القانونية .

٣ - لا وجه للتماثل بين حق المستأجر فى تأجير شقته مفروشة وبين الإذن له من المؤجر بتأجيرها من الباطن إذ بينما يستمد المستأجر حقه فى التأجير مفروشاً من القانون وحده بما نصت عليه المادتان ٢٦ , ٢٧ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلتان للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك بغير حاجة إلى إذن من المالك ، لا يملك المستأجر التأجير من الباطن بوصفه إستثناء من الأصل المقرر فى هذين القانونين إلا بموافقه كتابية ضريحة من المؤجر وفى حين تدخل المشرع فى حالة التأجير مفروشاً فوضع له نظاماً محدداً بالنسبة للأشخاص الذين يجوز لهم تأجير الوحدات السكنية المفروشة لهم والمواسم التى يجوز التأجير فيها ومدتها والمناطق التى يباح فيها ذلك فإن القانون لم يضع على حرية المؤجر والمستأجر قيوداً فى حالة التأجير من الباطن مما يجيز للمؤجر إطلاق حق المستأجر فى ذلك بغير قيود كما أنه فى حين حدد القانون الأجرة الإضافية المستحقة للمؤجر الأصلى فى حالة التأجير مفروشاً وشروط إستحقاقها ترك القانون للمتعاقدين حرية تقدير المقابل المستحق للمؤجر عما يخوله للمستأجر من ميزات جديدة وذلك فى نطاق المشروعية حتى لا ينقلب إتفاقهما إلى سبيل للتحليل على الأحكام الآمرة بشأن تحديد الأجرة قانوناً .

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الإجارة من الباطن حال التصريح بها تنفذ فى حق المؤجر أو من يمثله أو يخلفه دون حاجة لقبوله وأن بقاء المستأجر الأصلى فى العين أو مبارحته لها ليس له من أثر على إمتداد الإجارة الأصلية وإستمرارها .

٥ - إستخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر أو نفى ذلك هو من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع- على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق- تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٦٤٠٢ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية على المطعون ضدهما بطلب الحكم بإلزام أولهما فى مواجهة الثانى بإخلاء الشقة الموضحة بالصحيفة وتسليمها إليهم ، وقالوا بياناً لها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٧/٩/١ أجر الطاعن الأول مورث الباقين للمطعون ضده الأول الشقة محل النزاع وبتاريخ ١٩٦٨/٣/٢٥ تحرر ملحق لهذا العقد تضمن موافقة المؤجرين على التصريح للمستأجر بتأجير الشقة من الباطن مقابل زيادة الأجرة بواقع ٥٠٪ وإذ صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مقرراً زيادة هذه النسبة إلى ٢٠٠٪ بالنظر إلى تاريخ بناء العين محل النزاع فقد طالبوا المستأجر بوفاء الأجرة على هذا النحو إلا أنه إمتنع وتنازل عن الإجارة للمطعون ضده الثانى دون إذن كتابى منهم فأقاموا دعواهم بطلباتهم سالفة البيان . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وندبت خبيراً فيها ثم حكمت برفضها . إستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة إستئناف الأسكندرية برقم ٧٦ لسنة ٣٧ قضائية - وبتاريخ ١٩٨٢/١/١٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرة وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعنون بالأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن البند الثامن من عقد الإيجار - ينص على أنه فى حالة الموافقة على التأجير من الباطن يضاف إلى الأجرة الأساسية علاوة إضافية تساوى تلك المقررة للأماكن المؤجرة بقصد إستغلالها مفروشة وقد وافقوا للمطعون ضده الأول على التأجير من الباطن مقابل زيادة الأجرة بواقع ٥٠٪ لأن قوانين إيجار الأماكن وقت تحرير ملحق العقد لم تكن تحدد نسبة الزيادة على الأماكن المفروشة إلا أن تلك النسبة تحددت بعد ذلك بواقع ٢٠٠٪ من الأجرة الأساسية بالنظر إلى تاريخ بناء العين محل النزاع طبقاً للمادة ٤٥ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مما يخولهم حق المطالبة بهذه النسبة سواء كان التأجير من الباطن قد ورد على الشقة محل النزاع مفروشة أو خالية لأن التصريح للمطعون ضده الأول بالتأجير من الباطن ينصرف إلى التأجير المفروش . إلا أن الحكم المطعون فيه لما يعرض لبحث دلالة البند الثامن من عقد الإيجار وذهب إلى أن نسبة الزيادة المقررة فى المادة ٤٥ من القانون سالف الذكر تقتصر على حالة التأجير المفروش .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان من حق المؤجر أن يزيد على الأجرة المحددة وفقاً للأسس القانونية قيمة ما يضيفة إلى العين المؤجرة من تحسينات جديدة ينتفع بها المستأجر ويعتبر فى حكم التحسينات بهذا المعنى كل ميزة جديدة يوليها للمستأجر ، وكان الأصل فى ظل القوانين الاستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجر والمستأجر هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابى صريح من المالك ، ومن شأن تخويل المستأجر هذا الحق توسيع نطاق إنتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذى يعتبر معه الإذن ميزة جديدة تضاف قيمتها إلى الأجرة القانونية ، وكان لا وجه للتماثل بين حق المستأجر فى تأجير شقته مفروشة وبين الإذن له من المؤجر بتأجيرها من الباطن إذ بينما يستمد المستأجر حقه فى التأجير مفروشاً من القانون وحده بما نصت عليه المادتان ٢٦ ، ٢٧ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلتان للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك بغير حاجة إلى إذن من المالك ، لا يملك المستأجر التأجير من الباطن

بوصفه إستثناء من الأصل المقرر فى هذين القانونين إلا بموافقة كتابية صريحة من المؤجر ، وفى حين تدخل المشرع فى حالة التأجير مفروشاً فوضع له نظاماً محدداً بالنسبة للأشخاص الذين يجوز تأجير الوحدات السكنية المفروشة لهم ، والمواسم التى يجوز التأجير فيها ومدتها والمناطق التى يباح فيها ذلك فإن القانون لم يضع على حرية المؤجر والمستأجر قيوداً فى حالة التأجير من الباطن مما يجيز إطلاق حق المستأجر فى ذلك بغير قيود كما أنه فى حين حدد القانون الأجرة الإضافية المستحقة للمؤجر الأصلى فى حالة التأجير مفروشاً وشروط إستحقاقها ترك القانون للمتعاقدين حرية تقدير المقابل المستحق للمؤجر عما يخوله للمستأجر من ميزات جديدة وذلك فى نطاق المشروعية حتى لا ينقلب إتفاقهما إلى سبيل للتحايل على الأحكام الآمرة بشأن تحديد الأجرة قانوناً لما كان ذلك وكان الثابت من ملحق عقد إيجار العين محل النزاع المؤرخ ١٩٦٨/٣/٢٥ أنه تضمن موافقة الطاعنين للمطعون ضده الأول على تأجير هذه العين من الباطن مقابل زيادة قدرها ٥٠٪ من الأجرة الأساسية فإنه لا يسوغ إنزال الأحكام الخاصة بالتأجير مفروشاً على تلك الميزة المتفق عليها بين الطرفين . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعمل إتفاق طرفى عقد الإيجار الوارد فى ملحقه سالف الذكر فإن قضاءه يكون قد أصاب صحيح القانون وقام على ما يكفى لحمله ، ولا عليه بعد ذلك أن هو لم يرد إستقلالاً على دفاع الطاعنين بشأن أعمال البند الثامن من عقد الإيجار بإعتبار أن ما ورد فى ملحق هذا العقد هو الذى يحكم الواقعة محل النزاع ومن ثم يضحى النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا فى دفاعهم بتنازل المطعون ضده الأول عن إجارة العين محل النزاع للمطعون ضده الثانى إذ تركها له نهائياً وأقام بمسكن آخر مخالفاً بذلك نصوص العقد وأحكام

القانون وهو الأساس الثانى الذى إستندوا إليه فى طلب الإخلاء إلا أن الحكم المطعون فيه ومن قبله الحكم الإبتدائى المؤيد به قد ردا على هذا الدفاع بقول غير سائغ ومشوب بالغموض وعدم الوضوح ويكشف عن الخلط بين التنازل عن الإجارة والتأجير من الباطن .

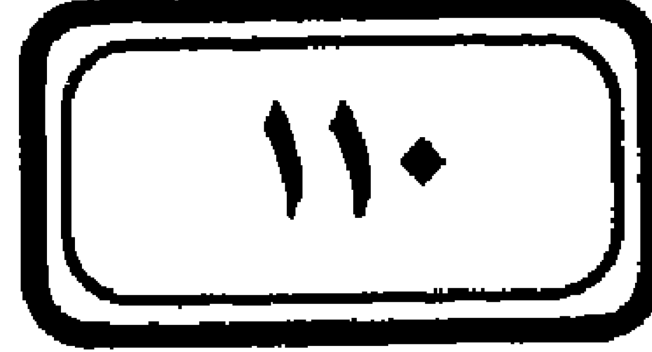
وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان من المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أن الإجارة من الباطن حال التصريح بها تنفذ فى حق المؤجر أو من يمثله أو يخلفه لقبوله وأن بقاء المستأجر الأصلى فى العين أو مبارحته لها ليس له من أثر على إمتداد الإجارة الأصلية وإستمرارها وكان استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر أو نفى ذلك هو من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بنفى واقعة التنازل عن الشقة محل النزاع على ما خلص إليه فى حدود ما للمحكمة من سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها أخذا بما إطمانت إليه من أقوال شاهدى المطعون ضده الأول وما إنتهى إليه الخبير فى تقديره من أن المطعون ضده الثانى قد إستأجر العين محل النزاع خالية من باطن المطعون ضده الأول الذى تصرف فى الحدود المخولة له بأحقيته فى التأجير من الباطن عملاً بملحق عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٨/٣/٢٥ ، وأنه ليس فى الأوراق ما يوهن من قيام الإجارة الأصلية أو يؤثر على الإجارة من الباطن طالما حصلت هذه الإجارة على نحو سليم يجعلها نافذة فى حق المؤجر أو من يمثله أو يخلفه دون حاجة لقبوله كما لا يؤثر عليها بقاء المستأجر الأصلى في العين أو مبارحته لها فليس لذلك من أثر على إمتداد الإجارة الأصلية وإستمرارها بما لا يستقيم معه القول بأن المستأجر

الأصلي - المطعون ضده الأول قد تنازل عن العقد للمطعون ضده الثاني وكان ما إستخلصه الحكم سائغاً وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضاءه في خصوص نفي واقعة التنازل المدعى بها فإن ما يثيره الطاعنون في هذا السبب لا يعدو أن يكون مجادلة في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، عبد النبى خمخم ، محمد عبد البر حسين وحسام الدين الحناوى .



الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إعلان - نقض .

إعلان الطعن فى الموطن المختار - حالاته . م ٢١٤ مرافعات .

(٢) نقض « التوكيل فى الطعن » « محاماه » وكالة .

عدم تقديم المحامى رافع الطعن التوكيل الصادر من الطاعنة الأولى للطاعن الثانى الذى وكل المحامى فى الطعن . حتى حجز الطعن للحكم - أثره - عدم قبول الطعن بالنسبه للطاعنه المذكوره - علة ذلك . م ٢٥٥ مرافعات .

(٣ - ٤) إعلان « بطلان » « بطلان الاجراءات » .

(٣) إثبات إسم المحضر وتوقيعه فى ورقه الإعلان - لايبطله عدم وضوح الخط المدون به تلك البيانات .

(٤) عدم بيان صفة مستلم الورقة بصورة الإعلان من رجال الإدارة - لابطلان علة ذلك.

١- مؤدى نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات أن إعلان الطعن فى الموطن المختار لايكون إلا فى حالتين (١) إذا كان الموطن المختار للمطعون عليه مبيناً فى ورقه إعلان الحكم . (٢) إذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة إفتتاح الدعوى موطنه الأصلى - لما كان ذلك وكان البين من صحيفة افتتاح الدعوى أن المطعون ضدهن الأربعة الأول وهن المدعيات أصلا قد إتخذن مكتب الأستاذ .... المحامى محلا مختاراً لهن ولم يذكرن فى هذه الصحيفه موطنهن الأصلى فإن إعلانهن فى مكتب محاميهن المذكور بصحيفه الطعن يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الدفع على غير أساس .

٢ - المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات توجب على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض وقت تقديم صحيفة الطعن سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن - وكان البين من الأوراق أن الأستاذ .... الذى رفع الطعن قد وقع على صحيفته بصفته وكيلا عن الطاعنين بالتوكيلين رقمى ٣٥٢ لسنة ١٩٨١ ، ٤٨٨ لسنة ١٩٧١ توثيق عام قصر النيل ، وكان الثابت من التوكيل الأول أنه صدر إلى المحامى رافع الطعن من الطاعن الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الأولى بالتوكيل الثانى وكان هذا التوكيل الأخير وأن كانت مدوناته تسمح بهذه الوكالة إلا أنه ذيل بما يفيد إلغاء ما بين قوسين رغم خلوه منها وكان وكيل المطعون ضدهن الأربعة الأول قد قدم صورة رسمية من هذا التوكيل موضح بها ما تم إلغاؤه بين القوسين وأن التوكيل قاصر على دفع أجرة الشقه محل النزاع وبيع المنقولات الموجوده بها ولا يسمح بتوكيل المحامين فى الطعن بالنقض إذ أن مدوناته التى كانت تسمح بذلك مؤشر عليها بما يفيد إلغاؤها ، وكانت المحكمة ازاء منازعة المحامى رافع الطعن فى هذه الصورة الرسمية للتوكيل قد كلفته بأن يقدم شهادة من الشهر العقارى بأن التوكيل رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٧١ عام قصر النيل الصادر من الطاعنه الأولى إلى الطاعن الثانى يسمح للأخير بتوكيل المحامين فى الطعن بالنقض وكذلك صورة رسمية أخرى من التوكيل المذكور ، إلا أنه لم يقدمها حتى حجز الطعن للحكم ومن ثم فإن الطعن - بالنسبه للطاعنة الأولى - يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى أثبت المحضر فى أصل ورقة الإعلان وصورتها إسمه ووقع عليها بإمضائه فإنه يتحقق بذلك ما قصدت إليه المادة التاسعة من قانون المرافعات من وجوب اشتمال ورقة الاعلان على أسم المحضر ولاينال من ذلك أن يكون خطه غير واضح وضوحاً كافيا فى خصوص ذكر إسمه ولا أن يكون توقيعه كذلك ما دام أن الطاعن لم يدع أن من قام بإجراء الإعلان من غير المحضرين .

٤ - لاينال من صحة الإعلان عدم بيان إسم وصفة من سلمت إليه صورة الإعلان من رجال الإدارة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهن الأربعة الأول أقمن الدعوى رقم ٥٥٩٧ لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة جنوب القاهرة على الطاعنين والمطعون ضده الأخير بطلب الحكم بإخلاء الشقه المبينة بالصحيفه وتسليمها لهم ، وقلن بيانا لها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٣/١١/١ إستأجرت الطاعنة الأولى العين محل النزاع ثم هاجرت إلى الخارج فى أواخر سنة ١٩٧١ فشغلها المطعون ضدهما الخامس والسادس بغير سند قانونى فأقمن الدعوى بطلباتهن سالفة البيان . حكمت المحكمة بالاخلاء والتسليم . إستأنف المطعون ضدهما الأخيران هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة برقم ٥٧٣٥ لسنة ٩٧ قضائية ، كما استأنفته الطاعنة الأولى أمام ذات المحكمة برقم ١٠٦١ لسنة ٩٨ القضائية . ضمت المحكمة الاستئنافيين ثم قضت بتاريخ ١٩٨١/١٢/٧ بسقوط الحق فيهما . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، ودفع المطعون ضدهن الأربعة الأول ببطلان الطعن وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنة الأولى وبرفضه بالنسبة للثانى . وعرض الطعن على المحكمة - فى غرفة مشورة - فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهن الأربعة الأول أن صحيفه الطعن قد أعلنت لهن فى الموطن المختار مما يكون معه هذا الإعلان قد وقع باطلا .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أنه لما كان مؤدى نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات أن إعلان الطاعن فى الموطن المختار لايكون إلا فى حالتين : (١) إذا كان الموطن المختار للمطعون عليه مبيناً فى ورقة إعلان الحكم . (٢) إذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفه إفتتاح موطنه الأصلى . لما كان ذلك وكان البين من صحيفه إفتتاح الدعوى أن المطعون ضدهن الأربعة الأول وهن المدعيات أصلا قد اتخذن مكتب الأستاذ ....محلاً مختاراً ولم يذكرن فى هذه الصحيفة موطنهن الأصلى فإن إعلانهم فى مكتب محاميهن المذكور بصحيفة الطعن يكون قد صادف صحيح القانون ويضحى الدفع على غير أساس .

وحيث إن مبنى الدفع المبدي من النيابة أن المحامى الذي رفع الطعن قدم التوكيل الصادر له من الطاعن الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الأولى ، والتوكيل الصادر من الأخيرة إلى الطاعن الثانى حال أن هذا التوكيل لايخول الأخير الحق فى رفع الطعن لاقتصاره على دفع هذه الأجرة وبيع منقولات العين محل النزاع مما يكون معه الطعن المقام من الطاعنه الأولى غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه لما كانت المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات توجب على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض وقت تقديم صحيفة الطعن سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن ، وكان البين من الأوراق أن الأستاذ .... الذى رفع الطعن قد وقع على صحيفته بصفته وكيلا عن الطاعنين بالتوكيلين رقمى ٣٥٢ لسنة ١٩٨١ ، ٤٨٨ لسنة ١٩٧١

توثيق عام قصر النيل ، وكان الثابت من التوكيل الأول أنه صدر إلى المحامى رافع الطعن من الطاعن الثانى عن نفسه وبصفته وكيلا عن الطاعنة الأولى بالتوكيل الثانى ، وكان هذا التوكيل الأخير ، وإن كانت مدوناته تسمح بهذه الوكالة إلا أنه ذيل بما يفيد إلغاء ما بين قوسين رغم خلوه منهما وكان وكيل المطعون ضدهن الأربعة الأول قد قدم صورة رسمية من هذا التوكيل موضح بها ما تم إلغاءه بين القوسين وأن التوكل قاصر على دفع أجرة الشقة محل النزاع وبيع المنقولات الموجودة بها ولايسمح بتوكيل المحامين فى الطعن بالنقض إذ أن مدوناته التى كانت تسمح بذلك مؤشر عليها بما يفيد إلغائها وكانت المحكمة إزاء منازعة المحامى رافع الطعن فى هذه الصورة الرسمية للتوكيل قد كلفته بأن يقدم شهادة من الشهر العقارى بان التوكيل رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٧١ عام قصر النيل الصادر من الطاعنة الأولى إلى الطاعن الثانى يسمح للأخير بتوكيل المحامين فى الطعن بالنقض ، وكذلك صورة رسمية أخرى من التوكيل المذكور ، إلا أنه لم يقدمهما حتى حجز الطعن للحكم ومن ثم فإن الطعن - بالنسبة للطاعنة الأولى - يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون ضده الثانى .

وحيث إن الطعن اقيم على خمسة أسباب إنصرفت الأربعه الأول منها إلى ما تنعاه الطاعنة الأولى على قضاء الحكم المطعون فيه بالنسبة لها ، ومن ثم فلا محل لبحثها بعد القضاء بعدم قبول الطعن المقام منها ، أما سبب الطعن الخامس فينعى به الطاعن الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان إعلانه بأوراق الدعوى والحكم الابتدائى الصادر فيها لخلو هذه الأوراق من البيانات الجوهرية الواجب إثباتها فى أوراق المحضرين وعدم إمكان الإستدلال من أصولها المودعة ملف الدعوى على ما إذا كانت قد أعلنت بواسطة المحضرين واسم من قام بإعلانها وصفة من استلمها بقسم الشرطة فضلا عن عدم الإخطار بذلك فى الميعاد المقرر قانوناً ، إلا أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة إنه متى أثبت المحضر فى أصل ورقة الإعلان وصورتها إسمه ووقع عليها بإمضائه فانه يتحقق بذلك ما قصدت إليه المادة التاسعة من قانون المرافعات من وجوب إشتمال ورقة الإعلان على إسم المحضر ، ولاينال من ذلك أن يكون خطه غير واضح وضوحا كافيا فى خصوص ذكر إسمه ولا أن يكون توقيعه كذلك ما دام أن الطاعن لم يدع أن من قام بإجراء الإعلان من غير المحضرين لأنه لاينال من صحة الإعلان عدم بيان اسم وصفة من سلمت إليه صورة الإعلان من رجال الإداره - لما كان ذلك - وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن عرض لبيان المستندات المقدمة من الخصوم فى الدعوى تناول دفاع الطاعن الثانى بشأن بطلان إعلانه بأوراق الدعوى مقررا « وحيث إنه عن الاستئناف الأول رقم ٥٧٣٥ سنة ٩٧ق فإن الثابت من مستندات المستأنفين - الطاعن الثانى ووالده المطعون ضده الأخير - المقدمة. حافظتهما أن محل إقامتهما على عين النزاع .... ولما كان إعلان صحيفة إفتتاح الدعوى الإبتدائية وسائر أوراق المحضرين بتلك الدعوى وكذلك إعلان الحكم التمهيدى وإعلان الحكم القطعى المستأنف كل هذه الاعلانات قد وجهت للمستأنفين على عين النزاع

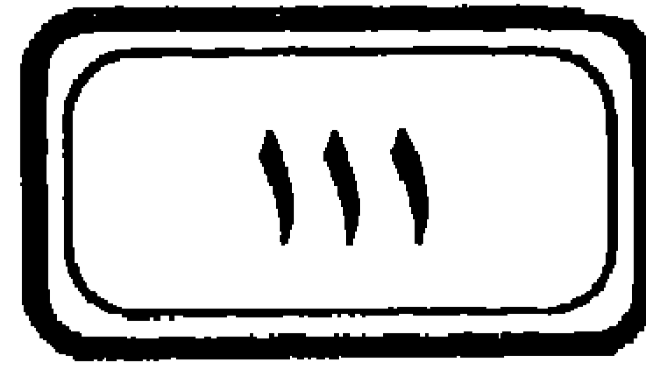
وأعلنت إعلانا قانونيا صحيحا فمن ثم يكون إدعاؤهما بعدم إعلانهما بهذه الأوراق لاأساس له من الصحة والواقع » .

وإذ كان إعلان الحكم المستأنف لكل من المستأنفين قد تم صحيحاً مطابقاً للقانون بتاريخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٨٠ ، وكانت صحيفة استئنافهما لم تقدم لقلم كتاب المحكمة إلا بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٨٠ ، فمن ثم بات إستئنافهما بعد الميعاد القانونى وتعين القضاء بسقوط الحق فى إقامة هذا الاستئناف . وكان هذا الذى قرره الحكم يتفق والثابت فى أوراق الطعن يكفى الرد علّى دفاع الطعن الثانى فى خصوص ما ذهب إليه فى سبب الطعن ويحمل ما إنتهى إليه قضاء الحكم بالنسبة لسقوط حق هذا الطاعن فى الاستئناف فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن بالنسبة للطاعن الثانى .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة وعبد النبى خمخم ومحمد عبد البر حسين وحسام الدين الحناوى



الطعن رقم ٢١٦٤ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٣) إيجار « إيجار الأماكن » « عقد الإيجار » « تحديد الأجرة » . قانون « سريان القانون » .

(١) عقد الإيجار عقد رضائى فى حدود ما فرضته التشريعات من قيود - عدم جواز نقضه أو تعديله إلا باتفاق عاقديه .

(٢) وزير الإسكان والتعمير إختصاصه دون غيره بإصدار قرار بمد نطاق سريان أحكام الباب الأول من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على بعض القرى - صدور قرار من المحافظ مخالف للقانون .

(٣) صدور قرار وزير الإسكان بمد سريان قوانين إيجار الأماكن على جهات غير خاضعة لأحكامها . عدم مساسه بالأجرة المتعاقد عليها للمبانى القائمة والمؤجرة لتلك الجهات قبل صدوره . مثال فى إيجار .

١ - عقد الإيجار عقداً رضائياً يخضع فى قيامه وانقضائه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عدا ما فرضة القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ فى حدودها ودون مجاوزة لنطاقها فهو متى قام صحيحا يلزم عاقديه بما يرد الإتفاق عليه ، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق عاقديه ، ويكون هذا الاتفاق بمثابة عقد جديد.

٢ - المقرر أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد حدد فى بعض نصوصه الأحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار من وزير الإسكان والتعمير ، ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الأولى من أنه « ويجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام الباب الأول منه « كلها أو بعضها على القرى بناء على إقتراح المجلس المحلى للمحافظة .... » مما يكون معه وزير الإسكان والتعمير هو المختص دون غيره بإصدار القرارات المنفذة لحكم تلك الفقرة من ذلك القانون وبالتالى يكون قرار محافظ الدقهلية بمد سريان أحكام القانون المشار إليه على قرية بنى عبيد مركز دكرنس الكائنة بها العين المؤجرة قد صدر من سلطة غير مختصة بإصداره ومن ثم فلا أثر له فى تحديد أجرة هذه العين .

٣ - إذ كان الشارع لأعتبارات تتعلق بإستقرار المعاملات وعدم تزعزع الروابط القانونية التى تكون قد نشأت قبل صدور قرار وزير الإسكان بمد سريان قوانين إيجار الأماكن على الجهات التى كانت فى الأصل غير خاضعة لأحكامها رأى عدم المساس بالأجرة المتعاقد عليها للمبانى القائمة والمؤجرة لتلك الجهات قبل صدور هذا القرار ، وكان الواقع فى الدعوى أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٢/١ قد أبرمه عاقداه وهما الطاعن والمطعون ضده فى وقت لم يكن قد صدر قرار من وزير الإسكان والتعمير بمد سريان أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على القرية الكائنة بها عين النزاع فإن الأجرة التى اتفق عليها فى هذا العقد وقدرها سته جنيهات تكون هى الأجرة القانونية للعين المؤجرة ما دام

أن الطاعن - وعلى ما يبين من صحيفة دعواه - لا يجادل فى قيام المطعون ضده بتنفيذ ما إلتزم به فى عقد الصلح بالنسبة لتغيير سقف هذه العين ، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده دعوى صار قيدها برقم ٤٧٧١ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة المنصورة الإبتدائية بعد إحالتها لهذه المحكمة طلب فيها الحكم بإعتبار الأجرة الشهرية للدكان المبين بالصحيفة جنيهان ، وقال بياناً لها ، إنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٤/١٢/١ إستأجر هذا الدكان من المطعون ضده لإستعماله فى بيع اللحوم بالأجرة المشار إليها ، وفى سنة ١٩٧٨ اتفق معه المؤجر على القيام ببعض الإنشاءات الخرسانية والتحسينات بالعين المؤجرة نظير زيادة الأجرة إلى ستة جنيهات شهرياً ، وحررا عقد إيجار جديد مؤرخ ١٩٧٨/٢/١ بهذه الأجرة إلا أن المطعون ضده لم ينفذ الإصلاحات والتحسينات المتفق عليها فأنذره بإعتبار هذا العقد لاغياً ثم أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ثم حكمت برفضها . إستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف المنصورة برقم ١٥٩ لسنة ٣٤ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها

رفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة - فى غرفة مشورة - فحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اعتد بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٢/١ واعتبر أجرة العين المؤجرة ستة جنيهات لكونها هى التى كانت سارية وقت صدور قرار محافظ الدقهلية بمد سريان أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على القرية التى بها الدكان محل النزاع فى حين أن العقد المؤرخ ١٩٦٤/١٢/١ هو الذى يجب العمل به لأن العقد الأول حرر مقابل إلتزام المطعون ضده بإجراء إصلاحات وتحسينات فى العين المؤجرة لم ينفذها الأخير على ما ثبت من عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٨/٢/٢٢ ومن أقوال الشهود الذين إستمعت إليهم المحكمة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان عقد الإيجار عقداً رضائياً يخضع فى قيامه وأنقضائه لمبدأ سلطان الإرادة - فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ فى حدودها ودون مجاوزة لنطاقها فهو متى قام صحيحاً يلزم عاقديه بما يرد الإتفاق عليه ، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق عاقديه ، ويكون هذا الاتفاق بمثابة عقد جديد - لما كان ذلك - وكان من المقرر أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد حدد فى بعض نصوصه الأحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار من وزير الإسكان والتعمير ، ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الأولى من أنه « ويجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام الباب الأول منه « كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة ...... » مما يكون معه وزير الإسكان والتعمير هو المختص دون غيره باصدار القرارات المنفذة لحكم تلك الفقرة من

ذلك القانون وبالتالى يكون قرار محافظ الدقهلية بمد سريان أحكام القانون المشار اليه على قرية بنى عبيد مركز دكرنس الكائنة بها العين المؤجرة قد صدر من سلطة غير مختصة بإصداره ومن ثم فلا أثر له فى تحديد أجرة هذه العين ويضحى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٢/١ بما تضمنه من تحديد آجرة تلك العين بواقع ستة جنيهات شهريا إتفاقاً جديداً تلاقت فيه إرادة طرفيه على هذه الأجرة مقابل قيام المطعون ضده المؤجر بتغيير سقف الدكان محل الإيجار وجعله من الأسمنت المسلح على ما يبين من عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٨/٢/٢٢ . لما كان ما تقدم - وكان الشارع لاعتبارات تتعلق باستقرار المعاملات وعدم تزعزع الروابط القانونية التى تكون قد نشأت قبل صدور قرار وزير الإسكان بمد سريان قوانين إيجار الأماكن على الجهات التى كانت فى الأصل غير خاضعة لأحكامها رأى عدم المساس بالأجرة المتعاقد عليها للمبانى القائمة والمؤجرة بتلك الجهات قبل صدور هذا القرار ، وكان الواقع فى الدعوى أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٢/١ قد أبرمه عاقداه وهما الطاعن والمطعون ضده فى وقت لم يكن قد صدر قرار من وزير الإسكان والتعمير بمد سريان أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على القرية الكائنة بها عين النزاع فإن الأجرة التى اتفق عليها فى هذا العقد وقدرها سته جنيهات تكون هى الاجرة القانونية للعين المؤجرة ما دام ان الطاعن - وعلى ما يبين من صحيفة دعواه - لا يجادل فى قيام المطعون ضده بتنفيذ ما إلتزم به فى عقد الصلح بالنسبة لتغيير سقف هذه العين ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ومن ثم فإن النعى عليه بسببى الطعن يضحى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشار / الحسينى الكنانى ، فهمى الخياط نائب رئيس المحكمة ، يحيى عارف وكمال محمد مراد .



الطعن رقم ١٧٣٢ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) دعوى « إنعقاد الخصومة » . إعلان . استئناف .

الخصومة فى الدعوى . إنعقادها بتمام المواجهة بين طرفيها سواء بالإعلان أو بالعلم اليقينى . علة ذلك . سريان ذلك على صحيفة الاستئناف .

(٢) استئناف « صحيفة الاستئناف » . بطلان . حكم « تسبيب الحكم » .

البيانات الواجب ذكرها فى صحيفة الاستئناف . م ٢٣٠ مرافعات . الغاية منها . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم ذكر منطوق الحكم المستأنف إستناداً إلى كفاية البيانات الواردة بها . لاخطأ .

(٣ ، ٥) إيجار « إيجار الأماكن » « التأخير فى الوفاء بالأجرة » تكرار التأخير فى سداد الأجرة » . محاماه « أتعاب المحاماه » . محكمة الموضوع . حكم « تسبيب الحكم ». .

(٣) الأجرة الواجب على المستأجر سدادها لتوقى الحكم باخلائه . م ١٨/ فقرة ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . ماهيتها . الأجرة المستحقة حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف طبقا لعناصرها الواردة بالتكليف بالوفاء فضلا عن المصاريف والنفقات الفعلية . إغفال الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن بعدم سداد المطعون ضده رسم النظافة طالما أن التكليف بالوفاء جاء خلوا منه . لاخطأ .

(٤) أتعاب المحاماه . اعتبارها أجراً للوكالة . خضوعها لتقدير قاضى الموضوع م ٢/٧٠٩ مدنى . تقدير محكمة الاستئناف أتعاب المحاماه التى يلزم المستأجر بأدائها توقيا للحكم بإخلائه دون إعتداد بالإتفاق المبرم بين الطاعن ووكيله لاخطأ .

(٥) التكرار فى الإمتناع عن سداد الأجرة الموجب لإخلاء المستاجر رغم الوفاء بها أثناء السير فى الدعوى . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . سبق إقامة دعوى بالإخلاء إقامة الدعوى بالمطالبة بالأجرة المتأخرة دون طلب إخلاء المستأجر للتراخى فى سداد الأجرة . لاتتوافر بها حالة التكرار . علة ذلك .



١ - المقرر وإعمالا للمادة ٢٣٠ من قانون المرافعات أن إجراءات رفع الاستئناف تخضع لذات الأوضاع المقررة لرفع الدعوى ، وكان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى ترفع وفقا للمادة ٦٣ من ذات القانون بإيداع صحيفتها قلم الكتاب حيث يتسل علم المحكمة بها وتنعقد الخصومة فيها بتمام المواجهة بين طرفيها ، وأنه ولئن كان المشرع قد عنى بتنظيم إجراءات إعلان الصحيفة بإعتباره الوسيلة المثلى لإتمام المواجهة ، إلا أنه فى ذات الوقت لم يأت بنصوص تتنافى مع إتمام المواجهة وبالتالى إنعقاد الخصومة بغير الإعلان بل أنه اعتد بالعلم اليقينى كوسيلة لإنعقاد الخصومة فى حالات كثيرة منها مانصت عليه المادتان ١٢٣ ، ١٢٦ من قانون المرافعات من جواز توجيه الطلبات العارضة وجواز التدخل إنضمامياً أوهجومياً شفاهة بالجلسة فى حضور الخصم بغير إعلان ، وما أجازته المادة ٢٣٧ من ذات القانون بشأن رفع الاستئناف المقابل بمذكرة تقدم عند نظره بغير إعلان ، هذا إلى أنه من غير المقبول أن يعتد المشرع بإنعقاد الخصومة بالعلم الحكمى فى الحالات التى تسلم فيها ورقة الإعلان لغير الشخص المراد إعلانه ، ولايعتد بعلمه اليقينى ، وبالتالى فإنه يتعين القول بأن الخصومة تنعقد بتمام المواجهة بين طرفيها سواء تحققت تلك المواجهة بالإعلان أو بالعلم اليقينى الذى يتمثل فى حضور الخصم أمام القضاء ومتابعه

السير فى الدعوى وإبداء دفاعه فيها فى الشكل والموضوع على نحو يدل على إحاطته بموضوعها وبالطلبات فيها وبمركزه القانونى بين أطراف الخصومة ولما كان البين من الأوراق أنه وإن كانت صحيفة الاستئناف لم تعلن للطاعن - المستأنف عليه - إلا أنه وإزاء مثوله أمام المحكمة ومناقشة الحاضر معه موضوع الاستئناف وإبدائه ماعنى له من دفوع وأوجه دفاع يدل على إحاطته بموضوع الاستئناف وبالطلبات فيه ، فإن خصومة الاستئناف تكون قد انعقدت ويكون النعي على غير أساس .

٢ - الغاية من البيانات التى أوجبت المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات ذكرها فى صحيفة الاستئناف هى التعريف بالحكم المستأنف وتحديد ولاية محكمة الاستئناف فى النزاع وتعيين موضوع القضية أمامها بحيث لاتترك مجالا للشك فى تحديد الحكم الوارد عليه الاستئناف ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إنتهى إلى رفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم ذكر منطوق الحكم المستأنف بها إستناداً إلى كفاية البيانات الواردة بتلك الصحيفة ومنها رقم الحكم المستأنف وتاريخ صدوره والمحكمة التى أصدرته وهى بيانات تتحقق معه الغاية من النص المشار إليه . ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الأجرة الواجب على المستأجر سدادها لتوقى الحكم بإخلائه طبقا للمادة ١٨/ب من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ هى تلك المستحقة قبله حتى إقفال باب المرافعة - أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف بحسب الأحوال - طبقا لعناصرها الواردة بالتكليف بالإضافة إلى المصاريف والنفقات الفعلية وإذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده قد أوفى بجلسة المرافعة الأخيرة كامل الأجرة المستحقة قبله حتى قفل باب المرافعة وطبقا لعناصرها الواردة بالتكليف إلى جانب المصاريف

والنفقات الفعلية التى قدرتها المحكمة فإنه يكون قد توقى الحكم بإخلائه ولاعبرة من بعد بما أثاره الطاعن بمذكرته الختامية المقدمة أبان فترة حجز الدعوى للحكم من أن ما قام المطعون ضده بسداده لايشمل رسم النظافة طالما أن التكليف بالوفاء جاء خالياً منه ولا يكون أمام المؤجر إلا المطالبة بإلزام المستأجر بهذا الرسم فى دعوى تالية وبالتالى فلا على الحكم المطعون فيه إن أغفل الرد على هذا الدفاع بإعتباره دفاعاً غير جوهرى إذ ليس من شأنه تغيير وجه النظر فى الدعوى .

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن أتعاب المحاماه تعدو حسب التكييف القانونى السليم أجرا للوكالة وكان أجر الوكالة المتفق عليه وإعمالا لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى حتى فيما بين المتعاقدين تخضع لتقدير قاضى الموضوع فإنه لاتثريب على محكمة الاستئناف أن قدرت أتعاب المحاماه التى يلزم المستأجر بأدائها توقياً للحكم بإخلائه بإعتبارها من النفقات الفعلية بمبلغ عشرون جنيها دون إعتداد بالاتفاق الذى تم بين الطاعن ووكيله ولاعليها إن أغفلت من بعد الرد على دفاع الطاعن فى هذه الشأن .

٥ - التكرار فى الامتناع عن سداد الأجرة الموجب للإخلاء رغم الوفاء بها أثناء السير فى الدعوى عملا بنص المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يحكم واقعة الدعوى يستلزم لتحققه سبق إقامة دعوى بالإخلاء وفق الإجراءات المنصوص عليها يصدر هذا النص وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوى موضوع الاستئناف رقم (......) ق القاهرة سند الطاعن فى القول بتكرار تأخر المطعون ضده عن الوفاء بالأجرة فى مواقيتها هى دعوى مطالبة بالأجرة المتأخرة صدر الحكم فيها بإلزام المطعون ضده بسدادها أى أنها لم تكن دعوى بطلب إخلاء المطعون ضده جزاء تراخيه فى سداد الأجرة ولم

ترفع بالتالى طبقا للإجراءات المنصوص عليها فى المادة المذكورة ومن ثم فإن طلب الطاعن بالإخلاء بسبب تكرار المطعون ضده فى التأخر عن الوفاء بالأجرة فى مواقيتها لاتقوم على سند من القانون وبالتالى فإن النعى على ماذهب إليه الحكم المطعون فيه من توافر مبرر للتكرار فى التأخير دون دليل يسانده - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١١٢١ سنة ١٩٨٠ الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء العين المؤجرة للمطعون ضده لتأخره فى سداد الأجرة رغم تكليفه بالوفاء بها ، مع التسليم قضت المحكمة بالإخلاء والتسليم إستأنف المطعون ضده بالاستئناف رقم ٦٤٤٤ سنة ٩٨ ق القاهرة وأضاف سببا جديداً لطلبه هو تكرار التأخر فى سداد الأجرة . بتاريخ ١٩٨٢/٤/١٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول أن الخصومة لاتنعقد بين طرفيها إلا بالإعلان وإذ كانت صحيفة الاستئناف لم تعلن للطاعن حتى صدور الحكم المطعون فيه ومن ثم يكون باطلا .

حيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أنه لما كان المقرر وأعمالا للمادة ٢٣٠ من قانون المرافعات أن إجراءات رفع الاستئناف تخضع لذات الأوضاع المقررة لرفع الدعوى ، وكان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى ترفع وفقاً للمادة ٦٣ من ذات القانون بإيداع صحيفتها قلم الكتاب حيث يتصل علم المحكمة بها وتنعقد الخصومة فيها بتمام المواجهة بين طرفيها ، وأنه ولئن كان المشرع قد عنى بتنظيم إجراءات إعلان الصحيفة بإعتباره الوسيلة المثلى لاتمام المواجهة ، إلا أنه فى ذات الوقت لم يأت بنصوص تتنافى مع إتمام المواجهة وبالتالى إنعقاد الخصومة بغير الإعلان بل أنه اعتد بالعلم اليقينى كوسيله لإنعقاد الخصومة فى حالات كثيرة منها مانصت عليه المادتان ١٢٣ ، ١٢٦ من قانون المرافعات من جواز توجيه الطلبات العارضة وجواز التدخل إنضمامياً أو هجومياً شفاها بالجلسة فى حضور الخصم بغير إعلان ، وما أجازته المادة ٢٣٧ من ذات القانون بشأن رفع الاستئناف المقابل بمذكرة تقدم عند نظره بغير إعلان ، هذا إلى أن من غير المقبول أن يعتد المشرع بإنعقاد الخصومة بالعلم الحكمى فى الحالات التى تسلم فيها ورقة الإعلان لغير شخص المراد إعلانه ولا يعتد بعلمه اليقينى وبالتالى فإنه يتعين القول بأن الخصومة تنعقد بتمام المواجهة بين طرفيها سواء تحققت تلك المواجهة بالإعلان أو بالعلم اليقينى الذى يتمثل فى حضور الخصم أمام القضاء ومتابعة السير فى الدعوى وإبداء دفاعه فيها فى الشكل والموضوع على نحو يدل على إحاطته بموضوعها وبالطلبات فيها وبمركزه القانونى بين أطراف الخصومة ، ولما كان البين فى الأوراق أنه وأن

كانت صحيفة الاستئناف لم تعلن للطاعن - المستأنف عليه - إلا أنه وإزاء مثوله أمام المحكمة ومناقشة الحاضر معه موضوع الاستئناف وإبدائه ماعنى له من دفوع وأوجه دفاع يدل على إحاطته بموضوع الاستئناف وبالطلبات فيه ، فإن خصومة الاستئناف تكون قد انعقدت ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه دفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم ذكر منطوق الحكم المستأنف بها طبقا لما توجبه المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع إستناداً إلى الإكتفاء بما ورد بالصحيفة من بيان تاريخ صدور الحكم المستأنف ورقمه والمحكمة التى أصدرته . مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الغاية من البيانات التى أوجبت المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات ذكرها في صحيفة الاستئناف هى التعريف بالحكم المستأنف وتحديد ولاية محكمة الاستئناف فى النزاع وتعيين موضوع القضية أمامها بحيث لاتترك مجالا للشك فى تحديد الحكم الوارد عليه الاستئناف ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه انتهى إلى رفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم ذكر منطوق الحكم المستأنف بها إستناداً إلى كفاية البيانات الواردة بتلك الصحيفة ومنها رقم الحكم المستأنف وتاريخ صدوره المحكمة التى أصدرته - وهى بيانات تتحقق معه الغايه من النص المشار إليه. ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفه لقانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه لما كان نص المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ صريحاً فى تحديد مايجب على المستأجر الوفاء

به لتوقى الحكم بالإخلاء وهى كامل الأجرة المتأخرة حتى قفل باب المرافعة وكافة ما تكبده المؤجر من نفقات ومصاريف فعلية ، وإذ كان قد تمسك بمذكرته الختامية بأن المستأجر لم يسدد رسم النظافة كما لم يسدد مقابل أتعاب المحاماه التى دفعها فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد على عدم سداد المستأجر لرسم النظافة وقدر أتعاب المحاماه بما يقل عن المدفوع فعلا فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأجرة الواجب على المستأجر سدادها لتوقى الحكم بإخلائه طبقا للمادة ١٨/ب من القانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ هى تلك المستحقة قبله حتى إقفال باب المرافعة – أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الاستئناف بحسب الأحوال – طبقا لعناصرها الواردة بالتكليف بالإضافة إلى المصاريف والنفقات الفعلية ، وإذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده قد أوفى بجلسة المرافعة الأخيرة كامل الأجرة المستحقه قبله حتى قفل باب المرافعه وطبقا لعناصرها الواردة بالتكليف إلى جانب المصاريف والنفقات الفعلية التى قدرتها المحكمة فإنه يكون قد توقى الحكم بإخلائه ولاعبرة من بعد بما آثاره الطاعن بمذكرته الختامية المقدمة أبان فترة حجز الدعوى للحكم من أن ما قام المطعون ضده بسداده لايشمل رسم النظافة طالما أن التكليف بالوفاء جاء خالياً منه ، ولا يكون أمام المؤجر إلا المطالبة بإلزام المستأجر بهذا الرسم فى دعوى تالية وبالتالى فلا على الحكم المطعون فيه أن أغفل الرد على هذا الدفاع بإعتباره دفاعا غير جوهرى إذ ليس من شأنه تغيير وجه النظر فى الدعوى ، هذا إلى أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أتعاب المحاماه تعدو حسب التكييف القانونى السليم أجرا للوكالة وكان أجر الوكالة المتفق عليه وأعمالا لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى حتى فيما بين المتعاقدين تخضع لتقدير قاضى الموضوع ، فإنه

لا تثريب على محكمة الاستئناف أن قدرت أتعاب المحاماه التى يلزم المستأجر بأدائها توقياً للحكم بإخلائه بإعتبارها من النفقات الفعلية بمبلغ عشرون جنيها دون اعتداد بالاتفاق الذى تم بين الطاعن ووكيله ، ولا عليها إن أغفلت من بعد الرد على دفاع الطاعن فى هذا الشان .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيانه يقول أنه أضاف بالاستئناف سببا جديداً للإخلاء وهو تكرار المطعون ضده فى التأخر فى سداد الأجرة وقدم تدليلا على ذلك الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١١٠٤ سنة ٩١ ق القاهرة القاضى بإلزامه بأن يدفع له قيمة الأجرة المتأخرة عن المدة من سبتمبر سنة ١٩٧٠ وحتى أغسطس ١٩٧٣ وإذ تأخر فى السداد حتى أضطر إلى إقامة الدعوى الماثلة فإن التكرار يكون ثابت فى حقه ، وإذ رفض الحكم هذا السبب إستناداً إلى أن التأخير يرجع لظروف مالية وصحية الممت بالمطعون ضده مبررة دون أن تتضمن الأوراق دليلا على ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن التكرار فى الامتناع عن سداد الأجرة الموجب للإخلاء رغم الوفاء بها أثناء السير فى الدعوى عملا بنص المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يحكم واقعة الدعوى يستلزم لتحققه سبق إقامة دعوى بالإخلاء وفق الإجراءات المنصوص عليها بصدر هذا النص ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوى موضوع الاستئناف رقم ١١٠٤ لسنة ٩١ ق القاهرة سند الطاعن فى القول بتكرار تأخر المطعون ضده عن الوفاء بالأجرة فى مواقيتها هى دعوى مطالبه بالأجرة المتأخرة صدر الحكم فيها بإلزام المطعون ضده بسدادها ، أى أنها لم تكن دعوى بطلب إخلاء المطعون ضده جزاء تراخيه فى سداد الأجرة ولم ترفع بالتالى طبقا للإجراءات المنصوص عليها

في المادة المذكورة ومن ثم فإن طلب الطاعن بالإخلاء بسبب تكرار المطعون ضده في التاخر عن الوفاء بالأجرة في مواقيتها لاتقوم على سند في القانون ، وبالتالى فإن النعى على ماذهب إليه الحكم المطعون فيه من توافر مبرر للتكرار في التأخير دون دليل يسانده أياً كان وجه الرأى فيه غير منتج .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة محمد السعيد رضوان وعزت البندارى .

١١٣

الطعن رقم (٢٦٢) لسنة ٥٢ ق :

(١) عمل « العاملون بالقطاع العام » « إدارات قانونية : تسكين » .

تسكين أعضاء الإدارات القانونية على الوظائف بمسمياتها الواردة فى القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ والجدول الملحق به . شرطه . صدور الاعتماد النهائى للهيكل الوظيفى للإدارات القانونية بالشركة من اللجنتين المشار إليهما بالمادتين ١٧ ، ١٨ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

مفاد نص المادة ٢٩ / ١ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات والهيئات العامة والوحدات التابعة لها والمادة ٢٠ من قرار وزير العدل رقم ١٧٨٥ لسنة ١٩٧٧ أن وظائف الإدارات القانونية بمسمياتها الواردة فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ والجدول الملحق به - قبل استبداله بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ - تظل مرتبطة بالفئات المالية الواردة بنظام العاملين فى القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إلى إن تصدر الهياكل الوظيفية لهذه الإدارات طبقا للمادة ٢٩ من القانون الأول وقرار وزير العدل سالف الإشارة إليه ومن تاريخ اعتمادها بالطريق الذى رسمته المادتان ١٧ ، ١٨ من ذلك القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها - الشركة العامة لاستصلاح الأراضى - الدعوى رقم ٥٨٠ لسنة ١٩٨٠ عمال كلى جنوب القاهرة وطلب الحكم بأحقيته فى علاوة ترقية قدرها خمسة جنيهات إعتباراً من ١٩٧٩/٥/٦ وقال بياناً لها أنه يعمل لدى المطعون ضدها بالإدارة العامة للشئون القانونية وتدرج فى وظائفها الفنية حتى شغل وظيفة محام أول فى مارس سنة ١٩٧٢ ، وبتاريخ ١٩٧٩/٥/٦ صدر القرار رقم ٣١٥ بنقله إلى وظيفة محام ممتاز وإذ كان هذا القرار فى حقيقته قرارا بترقيته إلى وظيفة أعلى طبقا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وجدول المرتبات الملحق به فقد أقام الدعوى بطلبه سالف البيان . وبتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٥ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨١/٣/٢٥ بأحقية الطاعن فى علاوة ترقية قدرها خمسة جنيهات شهريا إعتباراً من ١٩٧٩/٥/٦ . إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٥٩٣ لسنة ٩٨ ق . وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان الأسباب من الأول إلى الرابع يقول أن الحكم المطعون فيه أعمل أحكام نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على النزاع فاعتد بالهيكل الوظيفى وجداول توصيف الوظائف التى أعدتها المطعون ضدها طبقاً لأحكام هذا النظام وضمنته وظائف الإدارة القانونية فى حين أن المعول عليه فى ذلك هو جدول الوظائف الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ والذى حدد وظائف الإدارات القانونية وربطها المالى دون ربطها بدرجات ماليه ، وجعل وظيفة محام ممتاز فى درجة تعلو وظيفة محام أول فى السلم الوظيفى ، وإذ وضعت المطعون ضدها هاتين الوظيفتين فى درجة مالية واحدة بهيكلها الوظيفى ورتب الحكم على ذلك أن نقل الطاعن لا يتضمن ترقية دون أن يبين سنده القانونى فى استبعاد الجدول الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فإنه يكون فضلاً عن مخالفته القانون . والخطأ فى تطبيقه مشوباً بالقصور فى التسبيب وفى بيان السبب الخامس يقول الطاعن أنه وقد نقل إلى وظيفة أعلى من وظيفته وكان قرار النقل قد صدر أبان حركة ترقيات للعاملين فى الشركة المطعون ضدها فإن هذا القرار يكون - فى حقيقته - قراراً بترقيته ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا التكييف لمضمون القرار وأهدر ما هو ثابت فى الأوراق فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى بهذه الأسباب فى جملته مردود ذلك أن النص فى المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات والهيئات العامة والوحدات التابعة لها على أن (تعد خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون الهياكل الوظيفية وجداول توصيف الوظائف الخاصة بالإدارات القانونية الخاضعة لهذا القانون ، كما تعتمد هذه الهياكل والجداول

ويتم شغل الوظائف الشاغرة من الوظائف المحددة فى هذه الجداول - طبقاً للقواعد والإجراءات التى تضعها اللجنه المنصوص عليها فى المادة ٧ من هذا القانون) وفى المادة ٢٠ من قرار وزير العدل رقم ١٧٨٥ لسنة ١٩٧٧ على أن (يتم تسكين مديرى وأعضاء الإدارات القانونية العاملين بها عند صدور الهياكل على الوظائف الواردة بها المعادلة للفئات المالية التى يشغلونها حالياً ......) مفادهما أن وظائف الإدارات القانونية بمسمياتها الواردة فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ والجدول الملحق به - قبل استبداله بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٦ - تظل مرتبطه بالفئات المالية الواردة بنظام العاملين فى القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إلى أن تصدر الهياكل الوظيفية لهذه الإدارات طبقا للمادة ٢٩ من القانون الأول وقرار وزير العدل سالف الإشارة إليه ومن تاريخ اعتمادها بالطريق الذى رسمته المادتان ١٧ ، ١٨ من ذلك القانون . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الهيكل الوظيفى للإدارة القانونية بالشركة المطعون ضدها لم يكن قد أعتمد وقت صدور القرار المطعون فيه رقم ٣١٥ لسنه ١٩٧٩ والذى أجرت بمقتضاه المطعون ضدها معادلة الدرجات المالية لوظائف الإدارات المختلفة ومنها الإدارة القانونية بالدرجات المالية الجديدة التى وردت فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ونقل العاملين إليها بعد إعداد الهيكل الوظيفى للشركة تطبيقاً للمادتين ١٠٤ ، ١٠٧ من ذلك القانون والجدول رقم (٢) الملحق به . وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن نقل الطاعن من وظيفة محام أول إلى وظيفة محام ممتاز لا يعد بمثابة ترقية تأسيساً على عدم وجود هيكل وظيفى للإدارة القانونية بالشركة المطعون ضدها ، وأن هاتين الوظيفتين لهما ربط مالى

واحد طبقا للهيكل الوظيفى وجداول توصيف وتقييم الوظائف بالشركة فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه أو شابه قصور ويكون النعى عليه بأسباب الطعن فى جملتها على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح ومحمد مختار اباظه .

١١٤

الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٥٣ القضائية :

جمـــارك .

مصلحة الجمارك . لها سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب بالرسوم عنها تقديراً فعلياً تقديم الفاتورة الأصلية مصدقاً عليها لا يمنعها من مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها ولا يحد من سلطتها سبق تقييمها رسالة أخرى من ذات نوع البضاعة بقيمة مخالفة . م ٢٣ من قانون الجمارك ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . علة ذلك.

النص فى المادة ٢٣ من قانون الجمارك الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على أنه على صاحب البضاعة أن يقدم الفاتورة الأصلية الخاصة بها مصدقاً عليها فى الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها مصلحة الجمارك وذلك فيما عدا الحالات التى يحددها المدير العام للجمارك ولمصلحة الجمارك الحق فى المطالبة بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها . يدل على أن لمصلحة الجمارك وهى بصدد تحديد الرسوم الجمركية سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب عنها بالرسوم تقديراً فعلياً وتحقيقاً لذلك أوجب

الشارع على صاحب البضاعة تقديم الفاتورة الأصلية الخاصة بها مصدقاً عليها في الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها المصلحة فإن هى لم تقتنع بها جاز لها مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها رغم التصديق عليها وسواء أكانت المستندات وغيرها رسمية أو عرفية ، فلا يحد من سلطتها في التقدير سبق تقييمها رسالة أخرى ولو كانت من ذات صنف البضاعة بقيمة مخالفة لا ختلاف ظروف كل رسالة والقول بغير ذلك فيه تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز ما دام النص عاماً صريحاً في الدلالة على المراد منه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على مصلحة الجمارك (المطعون ضدها) الدعوى رقم ٣٣١١ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب القاهرة يطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى إليهم مبلغ ٨٦٢٣ جنيه قيمه ماسددوه بالزيادة عن الرسوم الجمركية المستحقة على رسالة إطارات كاوتشوك إستوردها من ألمانيا الغربية ووصلت ميناء الأسكندرية فى ١٩٧٦/١/٧ - نتيجة تقدير المطعون ضدها للرسوم تقديراً جزافياً بمبلغ ٧٨١ مليم و١٦٠٧١ جنيه دفعوه كأمانة لحين تقديمهم المستندات المؤيدة لقيمة البضاعة المثبتة بالفواير والتى رفضت إعتمادها وبتاريخ

٩٧٩/١٢/٣١ قضت المحكمة بسقوط حق الطاعنين فى رفع الدعوى بالتقادم . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٠٨ لسنة ٩٧ ق . القاهرة . وفى ١٩٨١/٤/٣٠ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٢/١٢/٢٠ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى طعن الطاعنون على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى على حق مصلحة الجمارك فى عدم الإعتداد بما يقدمه إليها ذوو الشأن من فواتير رسمية لإثبات قيمة البضاعة المطالب عنها بالرسوم الجمركية عملا بنص المادة ٢٣ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ورتب على ذلك اطراح الفواتير المقدمة من الطاعنين بقيمة البضاعة محل النزاع والمصدق عليها من القنصلية المصرية بالجهة المستوردة منها رغم أن هذا الحق قاصر على المستندات العرفية المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة دون الفواتير الرسمية التى تلتزم المصلحة بالأخذ بالقيمة المثبتة بها عملا بالفقرة الأولى من هذه المادة ، وأن المطعون ضدها قبلت تقدير قيمة بضاعة مماثله بأسعار أقل من الثابت بالفواتير الخاصة بهم والتى لم يطعن عليها بالتزوير وذلك حسبما يبين من تقرير الخبير الذى التفت عنه الحكم رغم تمسكهم به مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب .

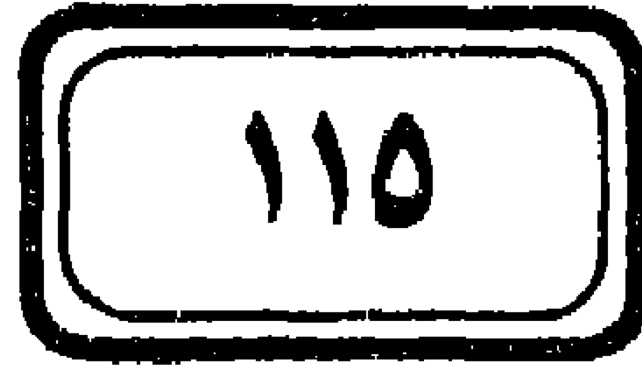
وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى المادة ٢٣ من قانون الجمارك الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على أنه « على صاحب البضاعة أن يقدم الفاتورة الأصلية الخاصة بها مصدقاً عليها فى الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها مصلحة الجمارك وذلك فيما عدا

الحالات التى يحددها المدير العام للجمارك ، ولمصلحة الجمارك الحق فى المطالبة بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها » . يدل على أن لمصلحة الجمارك وهى بصدد تحديد الرسوم الجمركية سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب عنها بالرسوم تقديراً فعلياً وتحقيقاً لذلك أوجب الشارع على صاحب البضاعة تقديم الفاتورة الأصلية الخاصة بها مصدقا عليها فى الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها المصلحة فإن هى لم تقتنع بها جازلها مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها رغم التصديق عليها وسواء أكانت المستندات وغيرها رسمية أو عرفية ، فلا يحد من سلطتها فى التقدير سبق تقييمها رسالة أخرى ولو كانت من ذات صنف البضاعة بقيمة مخالفة لاختلاف ظروف كل رسالة والقول بغير ذلك فيه تقييد لمطلق النص وتخصيص لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز مادام النص عاماً صريحاً فى الدلالة على المراد منه ، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ولا يعيبه فى هذا الشأن أطراحه تقرير الخبير إذ أن رأى الخبير لايعد وأن يكون عنصراً من عناصر الإثبات يخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم ابراهيم ، على محمد على و محمد مختار اباظه .



الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) عقد « آثار العقد » . خلف عام . وكالة « انقضاء عقد الوكالة » .

(١) عدم أقتصار آثار العقد على المتعاقدين . تجاوزها إلى من يخلفهم خلافه . عامة . استثناء العلاقات القانونية الشخصية . م ١٤٥ مدنى .

(٢) عدم إنصراف آثار عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما . علة ذلك . م ٧١٤ مدنى (مثال فى شأن تظهير توكيلى لسند اذنى) .



١ - البين من نص المادة ١٤٥ من القانون المدنى ومذكرتها الإيضاحية أنها وضعت قاعدة عامة تقضى بأن آثار العقد لا تقتصر على المتعاقدين فحسب بل تجاوزهم إلى من يخلفهم خلافة عامه اللهم أن تكون العلاقة القانونية علاقة شخصية وهى تستخلص من إرادة المتعاقدين صريحة أو ضمنية أو من طبيعة العقد أو من نص القانون .

٢ - نصت المادة ٧١٤ من القانون المدنى على إنتهاء الوكالة بموت الموكل ومن ثم فلا ينصرف آثار عقد الوكالة بغد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما بأعتبار أن هذا العقد من العقود التى تراعى فيها شخصية كل متعاقد ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى إعتبار التظهير

الحاصل من المستفيد من السند الاذنى المؤرخ ١٩٧٩/١١/٢٠ إلى البنك المطعون ضده تظهيرا توكيليا وكان الثابت فى الدعوى أن المظهر توفى فى أكتوبر سنة ١٩٨٠ فان وكالة البنك عن المظهر فى تحصيل قيمة السند تكون قد أنتهت فى ذلك التاريخ وإذ تقدم البنك إلى السيد / رئيس محكمة شمال القاهرة بطلب إصدار أمر الآداء بقيمة ذلك السند فى ١٩٨١/٦/٣٠ فان صفته فى استصدار الأمر ومباشرة الإجراءات القانونية لتحصيل قيمة السند تكون قد زالت - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بصفة البنك المطعون ضده كوكيل عن المظهر بدعوى عدم اعتراض الورثة رغم عدم تقديم ما يفيد موافقتهم على مباشرة البنك لتلك الإجراءات وإعلان أحدهم انقضاء الدين الثابت بالسند فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده استصدر أمر الآداء رقم ١٣٤ سنة ٨١ تجارى كلى القاهرة بالزام الطاعن بأن يؤدى اليه مبلغ ١٢٦٠١ جنيه قيمة السند الأذنى المؤرخ ١٩٧٩/١١/٢٠ والمستحقة السداد فى ١٩٨٠/١١/٢٠ الصادر من الطاعن إلى المرحوم سامى أمين والمظهر من الأخير للمطعون ضده - تظلم الطاعن من هذا الأمر بالدعوى ٣٢٦ سنة ١٩٨١ كلى القاهرة وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٤ حكمت المحكمة برفض التظلم استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٨٠ سنة ٩٨ ق القاهرة - وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٤ - احالت

المحكمة الدعوى للتحقيق وبعد سماع شاهدي الطاعن حكمت بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٠ بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

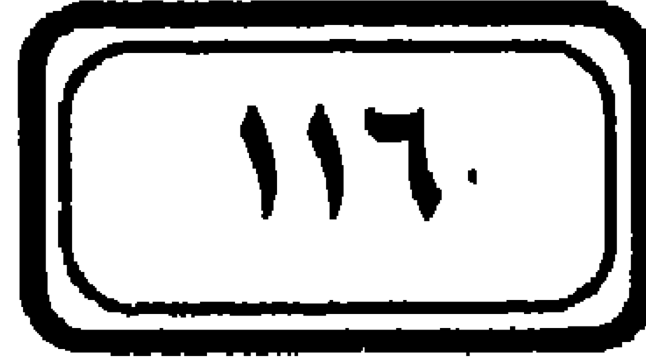
وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى ومخالفة الثابت بالأوراق إذ خلص إلى استمرار وكالة البنك المطعون ضده لورثة الموكل فى تحصيل قيمة السند الصادر لصالح موكلهم والمظهر اليه تظهيرا توكيليا بدعوى عدم إعتراضهم على استمرار البنك فى مباشرة الدعوى فى حين أن الوارثة التى سئلت كشاهدة فى الدعوى قررت بانقضاء الدين حال حياة المورث بالتفاسخ دون تنفيذ الصفقة المتعاقد عليها

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن البين من نص المادة ١٤ من القانون المدنى ومذكرتها الإيضاحية أنها وضعت قاعدة عامة تقضى بأن آثار العقد لا تقتصر علي المتعاقدين فحسب بل تجاوزهم إلي من يخلفهم خلافة عامة اللهم أن تكون العلاقة القانونية علاقة شخصية وهى تستخلص من إرادة المتعاقدين صريحه أو ضمنية أو من طبيعة العقد أو من نص القانون - وتطبيقا لتلك القاعدة نصت المادة ٧١٤ من القانون المدنى على أنتهاء الوكالة بموت الموكل ومن ثم فلا ينصرف أثار عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما بأعتبار أن هذا العقد من العقود التى تراعى فيها شخصية كل متعاقد لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى اعتبار التظهير الحاصل من المستفيد من السند الأذنى المؤرخ ١٩٧٩/١١/٢٠ إلى البنك المطعون ضده تظهيراً توكيلياً وكان الثابت فى الدعوى أن المظهر توفى فى أكتوبر سنة ١٩٨٠ فإن وكالة البنك عن المظهر فى تحصيل قيمة السند تكون قد انتهت فى ذلك التاريخ - وإذ تقدم البنك إلى السيد / رئيس محكمة شمال القاهرة بطلب إصدار أمر الاداء بقيمة ذلك السند فى ١٩٨١/٦/٣٠ فإن صفته

في إستصدار الأمر ومباشرة الإجراءات القانونية لتحصيل قيمة السند تكون قد زالت - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعتد بصفة البنك المطعون ضده كوكيل عن المظهر بدعوى عدم اعتراض الورثة رغم تقديم ما يفيد موافقتهم على مباشرة البنك تلك الإجراءات وإعلان أحدهم إنقضاء الدين الثابت بالسند فانه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار /يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، احمد مكى ، محمد وليد الجارحى و احمد الحديدى .



الطعن رقم ٩١ لسنة ٥٥ القضائية :

نقض « أثر نقض الحكم » . إستئناف « سلطة محكمة الإحالة » تعويض « تقديره » .

دمج الضررين اللذين لحقا بالوارث والمورث عند القضاء بالتعويض دون تخصيص لمقدار كل منهما . لا يؤثر فى أن كل عنصر منهما كان له حسابه فى تقدير التعويض . نقض الحكم لعدم جواز التعويض عن أحد العنصرين . يوجب على محكمة الإحالة خصم ما يقابله من تعويض . مخالفة ذلك . خطأ فى القانون .

لما كان دمج الضررين اللذين لحقا بالوارث والمورث عند القضاء بالتعويض عنهما بعد تخصيص لمقدارة عن كل منهما ، لا يحول دون قيام حقيقة ان كل عنصر منهما كان له حسابه فى تحديد مقدار التعويض المقضى به ، فإذا نقض الحكم لعدم جواز القضاء بالتعويض عن أحد هذين العنصرين وجب على محكمة الاحالة أن تخصم ما ترى أن يقابله من مقدار التعويض المقضى به وإلا كان قضاءها مخالفا للقانون ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم الأربعة الأولين أقام الدعوى ٣٩٩ لسنة ١٩٧٤ مدنى دمياط الأبتدائية على الطاعنين وتابعهما المطعون ضده الأخير بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا اليه مبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضا عن الأضرار التى أصابته من جراء مقتل أبنه حمدى بخطأ التابع المذكور ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٧٦/٣/٢٥ بتعويض مقداره خمسة آلاف جنيه ، استأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف ٥٧ سنة ٨ ق المنصورة ، وبتاريخ ١٩٧٧/٤/٥ قضت محكمة الإستئناف بتعديل مقدار التعويض إلى ألفى جنيه ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وبتاريخ ١٩٨٢/٦/٢ نقضته هذه المحكمة وأحالت القضية إلى محكمة استئناف المنصورة التى قضت بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢٥ بما قضى به الحكم المنقوض ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها ..

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون ذلك أنه قضى بإلزام الطاعنين بذات المبلغ السابق الحكم به عليهما فى حين أن الحكم السابق نقض لشموله التعويض المورث فكان يتعين تخفيض ذلك المبلغ بما يقابل هذا التعويض .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان دمج الضررين الذين لحقا بالوارث والمورث عند القضاء بالتعويض عنهما بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما ، لا يحول دون قيام حقيقة أن كل عنصر منها كان له حسابه فى تحديد مقدار التعويض المقضى به ، فاذا نقض هذا الحكم لعدم جواز القضاء بالتعويض عن أحد هذين العنصرين وجب على محكمة الإحالة أن تخصم ما ترى انه يقابله من مقدار التعويض المقضى به والا كان قضاؤها مخالفا للقانون ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار /يحي الرفاعي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقي نائب رئيس المحكمة ، احمد مكي ، محمود رضا الخضيري و احمد الحديدي .



الطعن رقم ٢٠٢٩ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) حكم « عيوب التدليل » . « فساد الاستدلال » . محكمة الموضوع . مسئولية .

استخلاص الفعل المؤسس عليه طلب التعويض . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع متى كان أستخلاصها سائغا . (مثال بشأن استخلاص غير سائغ) .

(٢) أثبات « طرق الأثبات » . حكم « عيوب التدليل . فساد الأستدلال » .

سكوت المدعى عليه عن نفي الدعوى لا يصلح بذاته للحكم للمدعى بطلباته طالما لم يثبت ما يدعيه . (مثال) .

١ - لئن كان استخلاص الفعل الذي يؤسس عليه طلب التعويض هو ما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون هذا الاستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدي إليه من وقائع الدعوى ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءة على أن مؤدى الحكم ومدونات صحيفة الإستئناف المشار اليهما بوجه النعي ان تابعي الشركة الطاعنة ارتكبوا الأفعال

الضارة موضوع الدعوى وكان هذا الأستخلاص غير سائغ - لأن البين من ذلك الحكم ، الذى لم تكن الشركة الطاعنة طرفاً فيه ، أنه قضى بإلزام الشركة المطعون ضدها الرابعة بأن تؤدى إلى المدعين تعويضا مؤقتا عما لحق بهم من أضرار بسبب الأفعال التى إرتكبها تابعوها فى سنتى ١٩٧٢ ، ١٩٧٣ ، كما أن البين من صحيفة الاستئناف ٣٤٩٧ لسنة ١٠١ ق القاهرة أن هذه الشركة طلبت فيها رفض الدعوى بالنسبة لها أسوة بالشركة الطاعنة لإستمرار نشاط التخزين دون تغيير ، وهذا الذى يستفاد من صحيفة الاستئناف والحكم ليس من شأنه أن يؤدى إلى ما أستخلصه منهما الحكم المطعون فيه من ثبوت وقوع أفعال مماثلة من تابعى الشركة الطاعنة فى السنوات من سنة ١٩٧٦ حتى ١٩٧٨ .

٢ - من أصول الاثبات أن سكوت المدعى عليه عن النفى لا يصلح بذاته للحكم للمدعى بطلباته متى كان الأخير لم يثبت ما يدعيه ،، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر - إذ إعتد فى قضائه كذلك على سكوت الشركة الطاعنة عن نفى مسئوليتها المدعى بها دون أن يكون المدعون قد أثبتوا توافر عناصر هذه المسئولية - فأنه يكون قد خالف القانون وشابه فساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول أقاموا الدعوى ١٦٦٨ لسنة ١٩٧٧

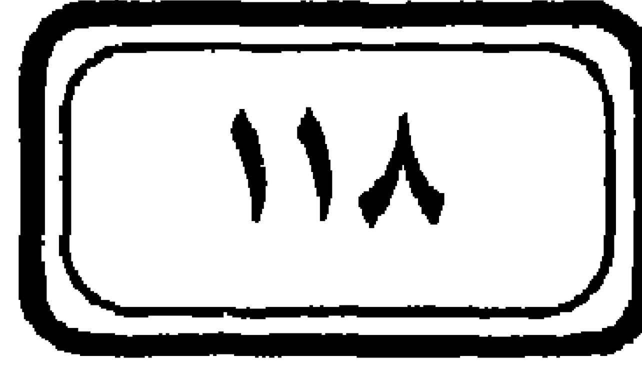
مدنى جنوب القاهرة الأبتدائية على الشركتين الطاعنة والمطعون ضدها الرابعة بطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا اليهم تعويضا مقداره خمسون الف جنيه وقالوا بيانا لذلك أنهم كانوا يقيمون بالعقار المبين بالصحيفة فى الفترة من سنة ١٩٧٢ حتى سنة ١٩٧٨ وقد أستأجرت الشركة الأخيرة العين المجاورة لمسكنهم ودأبت على تخزين بضائعها أمامه بأرتفاع حجب الضوء والهواء عنهم كما الحقت بهم أضراراً أخرى بمناسبة هذا التخزين ، ثم حلت محلها الشركة الطاعنة فى المكان ذاته وفى إرتكاب هذه الأفعال الضارة إعتبارا من ١٩٧٦/١/١ فأقاموا عليهما الدعوى بهذه الطلبات . ومحكمة أول درجة بعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق وعدلت عن ذلك ، حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٣/٦ برفضها بالنسبة للشركة الطاعنة وألزمت الشركة الأخرى بأن تؤدى إليهم تعويضا مقداره ألف جنيه . أستأنفت الشركة المحكوم عليها هذا الحكم بالأستئناف ٣٤٩٧ لسنة ١٠١ ق القاهرة . كما أستأنفه المدعون بالإستئناف ٣٥٢٤ لسنة ١٠١ ق القاهرة . ومحكمة الإستئناف قضت بتاريخ ١٩٨٦/٤/٢٣ فى الإستئناف الأول برفضه وفى الثانى بتعديل الحكم إلى ضعف المبلغ وإلزام الشركة الطاعنة بتعويض مقداره الف جنيه . طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال ، ذلك أنه استخلص توافر الأفعال المدعى بها فى حق تابعيها من الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٦/١/٣١ فى الدعوى ٣٣٧ لسنة ١٩٧٤ مدنى مستأنف الجيزة الإبتدائية وما تفيده مدونات صحيفة الإستئناف ٣٤٩٧ لسنة ١٠١ ق القاهرة من بقاء وجه النشاط دون تغيير ، فى حين أن هذه المدونات وذلك الحكم لا يؤديان إلى تلك النتيجة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وان كان إستخلاص الفعل الذى يؤسس عليه طلب التعويض هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا انه يشترط أن يكون هذا الإستخلاص سائغا ومستمدا من عناصر تؤدى اليه من وقائع الدعوى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن مؤدى الحكم ومدونات صحيفة الإستئناف المشار اليهما بوجه النعى أن تابعى الشركة الطاعنة أرتكبوا الأفعال الضارة موضوع الدعوى ، وكان هذا الإستخلاص غير سائغ - لأن البين من ذلك الحكم ، الذى لم تكن الشركة الطاعنة طرفاً فيه ، أنه قضى بالزام الشركة المطعون ضدها الرابعة بأن تؤدى إلى المدعين تعويضا مؤقتا عما لحق بهم من أضرار بسبب الأفعال التى إرتكبها تابعوها فى سنتى ١٩٧٢ ، ١٩٧٣ ، كما ان البين من صحيفة الإستئناف ٣٤٩٧ لسنة ١٠١ ق القاهرة ان هذه الشركة طلبت فيها رفض الدعوى بالنسبة لها أسوة بالشركة الطاعنة لاستمرار نشاط التخزين دون تغيير ، وهذا الذى يستفاد من صحيفه الإستئناف والحكم ليس من شأنه أن يؤدى الى ما أستخلصه منهماالحكم المطعون فيه من ثبوت وقوع أفعال مماثلة من تابعى الشركة الطاعنة فى السنوات من سنة ١٩٧٦ حتى سنة ١٩٧٨ . لما كان ذلك وكان من أصول الإثبات أن سكوت المدعى عليه عن النفى لا يصلح بذاته للحكم للمدعى بطلباته متى كان الأخير لم يثبت مايدعيه ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر - إذ اعتمد فى قضائه كذلك على سكوت الشركة الطاعنة عن نفى مسئوليتها المدعى بها دون أن يكون المدعون قد أثبتوا توافر عناصر هذه المسئولية - فإنه يكون قد خالف القانون وشابه فساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، أحمد مكى ، محمد وليد الجارحى و محمود رضا الخضيرى .



الطعن رقم ١٢٧٩ لسنة ٥٤ القضائية :

دعوى « الصفة فى الدعوى » . ضرائب . تنفيذ « حجز إدارى » .

الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته والمصالح والإدارات التابعة لها أمام القضاء . الاستثناء . منح جهة إدارية معينة الشخصية الاعتبارية واسناد صفة النيابة عنها لغير الوزير . وزير المالية دون غيره الممثل لمصلحة الضرائب ومأمورياتها أمام القضاء . علة ذلك .

الأصل أن الوزير هو الذى يمثل وزارته فيما ترفعه الوزارة والمصالح والإدارات التابعة لها أو يرفع عليها من دعاوى وطعون - إلا إذا منح القانون الشخصية الاعتبارية لجهة إدارية معينة منها وأسند صفة النيابة عنها إلى غير الوزير فتكون له عندئذ هذه الصفة فى الحدود التى يعينها القانون - ولما كان المشرع لم يمنح الشخصية الاعتبارية لمصلحة الضرائب ولا لمأموريتها فإن وزير المالية يكون هو دون غيره من موظيفها الذى يمثلها فيما ترفعه أو يرفع عليها من دعاوى وطعون ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر - وجرى فى قضائه بقبول الدعوى ضد مراقب عام مأمورية الضرائب الحاجزة تأسيسا على أنه هو الذى يمثلها - فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على مراقب عام مأمورية ضرائب المقاولات (الطاعن) والمطعون ضدها الثانية الدعوى ١٢٨ سنة ١٩٧٨ مدنى جزئى باب شرقى التى قيدت فيما بعد برقم ٨١٠ لسنة ١٩٨١ تنفيذ الاسكندرية وانتهت فيها إلى طلب الحكم بثبوت ملكيتها للمنقولات التى حجزت عليها المأمورية المشار اليها إداريا بتاريخ ١٩٧٨/٢/٢٧ وأعتبار الحجز كأن لم يكون . وقاضى التنفيذ بالمحكمة الأخيرة حكم فيها بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢ بالطلبات - أستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف ١١٠ سنة ٣٨ ق الاسكندرية . وبتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٧ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة المذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه رفض الدفع المبدى منه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تأسيسا على أنه يمثل المأمورية الحاجزة فى حين أن المأمورية ليس لها شخصية اعتبارية وان صاحب الصفة فى تمثيلها هو وزير المالية دون غيره من موظفيها .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أن الأصل أن الوزير هو الذى يمثل وزراته فيما ترفعه الوزارة والمصالح والأدارات التابعة لها أو يرفع عليها من دعاوى وطعون - إلا إذا منح القانون الشخصية الاعتبارية لجهة إدارية معينة منها وأسند صفة النيابة عنها إلى غير الوزير فتكون له عندئذ هذه الصفة فى الحدود التى يعينها القانون - ولما كان المشرع لم يمنح الشخصية الأعتبارية لمصلحة الضرائب ولا لمأمورياتها ، فإن وزير المالية يكون هو دون غيره من موظفيها الذى يمثلها فيما ترفعه أو يرفع عليها من دعاوى وطعون ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر - وجرى فى قضائه بقبول الدعوى ضد مراقب عام مأمورية الضرائب الحاجزة على أنه هو الذى يمثلها - فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحي الرفاعي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقي نائب رئيس المحكمة ، احمد مكي ، محمود رضا الخضيرى و احمد الحديدى .

١١٩

الطعن رقم ٧٣٩ لسنة ٥٤ القضائية :

أموال . تقادم « التقادم المكسب » . حيازة . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصورا »

أموال الوحدات الأقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو الهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لايهما . جواز تملكها وكسب أى حق عليها بالتقادم قبل ١٣/٨/١٩٧٠. م ٩٧٠ مدنى المعدلة بالقانون ١٤٧ لسنة ٥٧ قبل تعديلها بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ . علة ذلك .

النص فى الفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بعد تعديلها بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ - على أنه « لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الأعتبارية العامة وكذلك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم » ، وفى الفقرة ذاتها بعد تعديلها بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ على أنه « لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الأقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لايهما والأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى على هذه الأموال بالتقادم » يدل على أن أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما ظلت بمنأى عن هذا

الحظر وكان من الجائز تملكها وكسب أى حق عليها بالتقادم - حتى أسبغ عليها المشرع تلك الحماية بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ الذى عمل به اعتباراً من ١٩٧٠/٨/١٣ ، وإذ لم يكن لهذا القانون أثر رجعى فإنه متى كسب الأفراد ملكية تلك الأموال بالتقادم قبل نفاذه ، فإنها تبقى مملوكة لهم - ولما كانت تبعية الشركة المصرية الزراعية العامة للمؤسسة المصرية التعاونية الزراعية العامة لا تحجب عنها شخصيتها الاعتبارية وكيانها المستقل عن شخصية الدولة أو المؤسسة ولا تمس شكلها القانونى فلا تعد جهازا إداريا ولا تعتبر من أشخاص القانون العام ، بل تظل رغم ملكية الدولة لها شخصا من أشخاص القانون الخاص ، مما مؤداه أن أموال تلك الشركة كانت مما يجوز تملكه بالتقادم حتى تاريخ العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ . ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن مدة التقادم لم تكتمل للطاعن قبل العمل بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، وحجب نفسه بذلك عن تمحيص ما تمسك به الطاعن من أن مدة التقادم قد أكتملت بعد ذلك وإلى ما قبل العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ - وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه قصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم - وأخرى - أقاموا الدعوى ١٩٠٦ لسنة ١٩٨٠ مدنى كفر الشيخ الأبتدائية على الطاعن وآخرين وأنتهوا فيها إلى طلب الحكم بثبوت ملكيتهم للأطيان المبينة بصحيفة الدعوى وتسليمها اليهم ، تأسيسا

على أنها آلت لهم بالميراث وقد أغتصبها المدعى عليهم دون سبب ، ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيراً فى الدعوى وقدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٦ بالطلبات ، أستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف ١ سنة ١٦ ق طنطا ، وبتاريخ ١٩٨٤/١/٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه تمسك بتملكه أطيان النزاع بالتقادم الطويل منذ اشتراها بعقد عرفى بتاريخ ١٩٥٢/٢/٢٩ فالتفت الحكم عن هذا الدفاع تأسيسا على أن الشركة المصرية الزراعية العامة باعت هذه الأطيان إلى مورث المطعون ضدهم بالعقد المسجل برقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٠ وأن الفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى - بعد تعديلها بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ تحظر تملك أموال تلك الشركة بالتقادم ، وإذ كان هذا الحظر لم يشمل هذه الأموال فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه قصور فى التسبيب مبطل له .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى - بعد تعديلها بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ - على أنه « لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الأعتبارية العامة وكذلك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم» وفى الفقرة ذاتها بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ - على أنه « لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الأعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى على هذه الأموال بالتقادم » يدل على أن أموال الوحدات الاقتصادية

التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عيني على هذه الأموال بالتقادم « يدل على أن أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما ظلت بمنأى عن هذا الحظر وكان من الجائز تملكها وكسب أى حق عليها بالتقادم - حتى أسبغ عليها المشرع تلك الحماية بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ الذى عمل به اعتبارا من ١٩٧٠/٨/١٣ ، وإذ لم يكن لهذا القانون أثر رجعى فإنه متى كسب الأفراد ملكية تلك الأموال بالتقادم قبل نفاذه ، فإنها تبقى مملوكة لهم - ولما كانت تبعية الشركة المصرية الزراعية العامة للمؤسسة المصرية التعاونية الزراعية العامة لا تحجب عنها شخصيتها الأعتبارية وكيانها المستقل عن شخصية الدولة أو المؤسسة ولا تمس شكلها القانونى فلا تعد جهازا إداريا ولا تعتبر من أشخاص القانون العام ، بل تظل رغم ملكية الدولة لها شخصا من أشخاص القانون الخاص ، مما مؤداه أن أموال تلك الشركة كانت مما يجوز تملكه بالتقادم حتى تاريخ العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن مدة التقادم لم تكتمل للطاعن قبل العمل بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، وحجب نفسه بذلك عن تمحيص ما تمسك به الطاعن من أن مدة التقادم قد أكتملت بعد ذلك وإلى ما قبل العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ - وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقة وشابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، محمد وليد الجارحى ، محمود رضا الخضيرى و احمد الحديدى .



الطعن رقم ١٢١٠ لسنة ٥٤ القضائية :

شفعه . ملكية « اكتساب الملكية بالتقادم » . تقادم . حيازة . حكم « عيوب التدليل . ما يعد قصورا » . بيع . تسجيل .

شراء الشفيع العقار المشفوع به بعقد عرفى . تمسكه بأكتساب ملكيته بالتقادم قبل بيع العقار المشفوع فيه . مؤداه . وجوب تحقق المحكمة التى تنظر الشفعة من أستيفاء حيازته لشرائطها المكسبة للملكية متى كان الشفيع لم يسجل سنده . علة ذلك . القضاء برفض دعوى الشفعة على أساس أن عقد البيع العرفى لا ينقل ملكية الأطيان المشفوع بها إلى الطاعنة دون بحث ما تمسكت به من أكتسابها ملكيتها بالتقادم وقت قيام سبب الشفعة . خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب .

إذا تمسك الشفيع بأنه إشترى العقار الذى يشفع به وحازه وأستوفت حيازته شرائطها المكسبة للملكية قبل البيع المشفوع فيه وجب على المحكمة التى تنظر طلب الشفعة أن تتحقق من توافر تلك الشرائط متى كان الشفيع لم يسجل سنده ، لأن أكتساب الملكية بالتقادم يغنيه عن هذا التسجيل ، لما كان ذلك وكان البين من محاضر أعمال الخبير أن الطاعنة تمسكت فيها بأنها وضعت يدها على الأطيان المشفوع بها منذ شرائها الحاصل بتاريخ ١٩٥٥/١١/١ واستمرت منذ ذلك التاريخ فى ريها من الساقية الواقعة فى وقف .... وقد تأيد ذلك

بشهادة شاهديها ولم ينكر ملكيتها أحد من المطعون ضدهم أو يجادل فيها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع ذلك على قوله أن « عقد البيع العرفى المشار اليه لا ينقل ملكية الأطيان المشفوع بها إلى الطاعنة وحجب نفسه بذلك عن بحث أكتساب الطاعنة ملكية الأطيان المشفوع بها بالتقادم » فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم الدعويين ٥٦٩٧ لسنة ١٩٨١ ، ٧٢ لسنة ١٩٨٢ مدنى المحله الكبرى الإبتدائية بطلب أخذ مساحتى الأطيان المبينه بهما بالشفعة . وقالت بيانا لذلك أنها كانت قد أشترت مساحة خمسة أفدنة بعقد مؤرخ ١٩٥٥/١١/١ أستصدرت حكما بصحته ونفاذه فى الدعوى ١٨٢ لسنة ١٩٥٦ مدنى كلى طنطا - التى سجلت صحيفتها برقم ٢٠٩٣ بتاريخ ١٩٥٦/٣/٥ طنطا - ووضعت يدها على تلك المساحة منذ تاريخ شرائها ثم باعت فدانا واحداً منها إلى المطعون ضده الثالث بعقد مؤرخ ١٩٦٣/٢/١٨ فباع هو هذا الفدان إلى المطعون ضدهما الأولى والثانية بعقدين مؤرخين ١٩٧٨/١١/٢٠ ، ولما كانت الأرض المملوكة لها تجاوز المساحة المبيعة لكل منها ولها عليها حق أرتفاق بالرى والصرف منذ سنة ١٩٥٥ فقد أقامت الدعويين بطلب الشفعة فى هذين العقدين . ومحكمة

أول درجة بعد أن ندبت خبيراً فى الدعوين وقدم الخبير تقريره ، حكمت فيهما بتاريخ ١٩٨٣/١/٣٠ بالشفعة . أستأنف المطعون ضدهما الأولى والثانى هذا الحكم بالإستئناف ٣٤٥ لسنة ٣٣ ق طنطا ، وبتاريخ ١٩٨٤/٣/١٢ قضت محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعويين . طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرة وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أن ملكية الأطيان المشفوع بها لم تنتقل اليها بتسجيل عقد شرائها فى حين أن هذه الملكية ثابتة لها بالتقادم الطويل منذ شرائها الحاصل بتاريخ ١٩٥٥/١١/١ وإذ التفت الحكم عن ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه إذا تمسك الشفيع بأنه إشترى العقار الذى يشفع به وحازه وإستوفت حيازته شرائطها المكسبة للملكية قبل البيع الشفوع فيه وجب على المحكمة التى تنظر طلب الشفعة أن تتحقق من توافر تلك الشرائط متى كان الشفيع لم يسجل سنده ، لأن إكتسابه الملكية بالتقادم يغنيه عن هذا التسجيل ، لما كان ذلك ، وكان البين من محاضر أعمال الخبير أن الطاعنه تمسكت فيها بأنها وضعت يدها على الأطيان المشفوع بها منذ شرائها الحاصل بتاريخ ١٩٥٥/١١/١ وإستمرت منذ ذلك التاريخ فى ريها من الساقية الواقعة فى وقف .... وقد تأيد ذلك بشهادة شهاديها ولم ينكر ملكيتها أحد من المطعون ضدهم أو يجادل فيها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع ذلك على قوله أن « عقد البيع العرفى المشار اليه لا ينقل ملكية الأطيان المشفوع بها إلى الطاعنة » وحجب نفسه بذلك عن بحث اكتساب الطاعنة ملكية الأطيان المشفوع بها بالتقادم ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

جلسة الأول من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عزت عمران ورجب ابو زهرة .

١٢١

الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ - ٣) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير من الباطن » « التأخير فى الوفاء بالاجرة » .

(١) حظر تخلى المستأجر على الحق فى الأنتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأى وجه من الوجوه . مخالفة هذا الحظر . أثره . للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر .

(٢) حق المستأجر فى إدخال شريك معه فى الإستغلال التجارى الذى يباشره فى العين المؤجرة . بقاء عقد الإجار قائما لصالح المستأجر وحده . كفاية تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة - دون شريكة فى أستعمال العين .

(٣) القضاء بعدم قبول دعوى الإخلاء لعدم تكليف شريك المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة بعد تصفية الشركة فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . خطأ فى القانون . نص المادة ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - حكم مستحدث لا نظير له فى القانون السابق .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى ظل قوانين إيجار الأماكن الإستثنائية هو إنفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق فى الإنتفاع بالمكان المؤجر وعدم تخليه عنه للغير كلياً أو جزئياً مستمراً أو موقوتا بمقابل أو بدونه بإعتبار أن هذا التخلى بجميع صوره خروجا من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملا بأحكام هذه القوانين يجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر .

٢ - أجازت قوانين إيجار الاماكن الاستثنائية - للمستأجر أن يدخل معه شركاء فى إستغلال العين المؤجرة بإعتبار أن إشراكه شخصاً آخر معه فى الإستغلال التجارى الذى يباشره فى هذه العين لا يعتبر إخلالاً بالحظر المانع من التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن بل متابعة من جانب المستأجر فى الإنتفاع بالعين فيما اجرت من أجله ، دون أن ينطوى هذا الأمر بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه فى الإنتفاع بتلك العين - سواء كلها أو بعضها - إلى شريكة فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلى مما مقتضاه أن يظل عقد إيجار العين على حاله قائماً لصالح المستأجر وحده دون شركائه فى إستغلال العين ، فلا تنصرف الحقوق الناشئه عنه والألتزامات المتولده منه إلا إلى عاقديه ومن ثم فإنه يكفى لإعمال أثر التكليف بالوفاء بالأجرة المتأخرة - فى شأن دعوى الإخلاء أن يوجه الإنذار بذلك إلى المستأجر وحده دون شريكه فى إستعمال العين المؤجرة .

٣ - إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار المبرم بينه وبين المطعون ضده الثانى (المستأجر) فى ١٩٧٦/٢/١ وإخلاء الشقه المؤجرة له تأسيساً على إمتناعه عن الوفاء بالأجرة منذ ١٩٧٦/٨/١ رغم تكليفة بسدادها بمقتضى إنذار على يد محضر بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٤ فضلا عن أنه قام بتأجيرها من الباطن للمطعون ضده الأول وقد دفع الأخير دعوى الطاعن بأن ثمة شركة تكونت بينه وبين المطعون ضده الثانى (المستأجر الأصلى) وأنه أختص بعين النزاع بعد أن صفيت تلك الشركة فى ١٩٧٦/٩/٨ وتمسك الطاعن بأن هذه الشركة صورية قصد بها التحايل على حكم القانون لستر واقعة التأجير من الباطن وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى الطاعن على سند من أنه كان يتعين أن يسبقها تكليف المطعون ضده الأول بالوفاء بالأجرة باعتباره شريكا للمستأجر الأصلى (المطعون ضده الثانى) وقد صفيت الشركة بينهما وأستأثر الشريك بالعين المؤجرة وذلك رغم أن العلاقة الإيجارية قائمة فحسب بين الطاعن بوصفه مؤجراً والمطعون ضده الثانى باعتباره مستأجراً وذلك بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٧٦/٢/١ إذ كان لا يغير من ذلك ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من قيام شركة بين المطعون



ضدهما تمت تصفيتها فى ١٩٧٦/٩/٨ وأصبح المطعون ضده الأول هو المستأجر للعين بناء على هذه التصفية ، ذلك أن النص فى المادة ٢/٢٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - الذى عمل به إعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ - على أنه « إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال » هو نص مستحدث لم يكن له نظير فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى كان سارياً وقت تصفية الشركة فى ١٩٧٦/٩/٨ وعند توجيه التكليف بالوفاء بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٤ مما مفاده أنه وبفرض صحة قيام الشركة وتصفيتها - وهو أمر مازال محل نزاع من جانب الطاعن فإن عقد إيجار المكان المعد لمزاولة نشاط تجارى لايمتد فى ظل أحكام القانون السابق لصالح شركاء المستأجر إذا ما ترك العين المؤجرة ومن ثم فإن الطاعن (المؤجر) لا يلتزم بتوجيه التكليف بالوفاء بالأجرة المتأخرة إلى المطعون ضده الأول والذى لا تربطه به ثمة علاقة إيجارية وفقاً لأحكام القانون القائم وقتئذ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٧٧ أمام محكمة دمنهور الإبتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/٢/١ وإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها إليه خالية . وقال شرحاً لدعواه أن المطعون ضده الثانى إستأجر منه هذه الشقة بمقتضى العقد المذكور وذلك مقابل أجرة شهرية قدرها خمسة جنيهات ونصف وإذ تخلف عن سداد

الأجرة منذ ١٩٧٦/٨/١ رغم التنبية عليه بالوفاء ، كما قام بتأجير العين من الباطن إلى المطعون ضده الأول دون إذن كتابى من المالك فقد أقام الدعوى وبتاريخ ١٩٧٨/١/١٥ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة التأجير من الباطن . وبعد أن إستمعت المحكمة إلى شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٥/١٣ بإخلاء عين النزاع وتسليمها إلى الطاعن خالية . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٦٠ لسنة ٣٥ ق - أسكندرية « مأمورية دمنهور » وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديراً بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه أقام الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار المبرم بينه وبين المطعون ضده الثانى المستأجر الأصلى للعين محل النزاع تأسيساً على إمتناعه عن سداد الأجرة وتأجيرها من الباطن للمطعون ضده الأول وإذ لا تربطه به ثمة علاقة إيجارية فإن الطاعن لا يلتزم بتكليفة بالوفاء بالأجرة المتأخرة على المستأجر الأصلى . وإذ - قضى الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم تلكليف المطعون ضده الأول بالوفاء بالأجرة تأسيساً على أنه شارك المطعون ضده الثانى فى عين النزاع رغم وجود نزاع بين الطرفين حول قيام تلك الشركة المدعى بها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى ظل قوانين إيجار الأماكن الإستثنائية هو إنفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق فى الإنتفاع بالمكان المؤجر وعدم تخليه عنه للغير كلياً كان أو جزئياً مستمراً أو موقوتاً ، مقابل أو بدونه بإعتبار أن هذا التخلى بجميع صورة خروجاً من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملاً بأحكام هذه القوانين يجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر ، وقد أجازت هذه القوانين للمستأجر أن يدخل

معه شركاء فى إستغلال العين المؤجرة بإعتبار أن إشراكة شخصاً آخر معه فى الاستغلال التجارى الذى يباشره فى هذه العين لا يعتبر إخلالاًبالحظر المانع من التنازل عن الإيجار - أو التأجير من الباطن بل متابعة من جانب المستأجر فى الإنتفاع بالعين فيما أجرت من أجله ، دون أن ينطوى هذا الأمر بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه فى الإنتفاع بتلك العين سواء كلها أو بعضها - إلى شريكه فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلى ، مما مقتضاه أن يظل عقد إيجار العين على حالة قائماً لصالح المستأجر وحده دون شركائه فى إستغلال العين فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه إلا إلى عاقديه ومن ثم فإنه يكفى لإعمال أثر التكليف بالوفاء بالأجرة المتأخرة - فى شأن دعوى الإخلاء أن يوجه الإنذار بذلك إلى المستأجر وحده دون شريكة فى إستعمال العين المؤجرة . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن أقام الدعوي بطلب فسخ عقد الإيجار المبرم بينه وبين المطعون ضده الثانى (المستأجر) فى ١٩٧٦/٢/١ وإخلاء الشقة المؤجرة له تأسيساً على إمتناعه عن الوفاء بالأجرة منذ ١٩٧٦/٨/١ رغم تكليفه بسدادها بمقتضى إنذار على يد محضر بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٤ ، فضلاً عن أنه قام بتأجيرها من الباطن للمطعون ضده الأول ، وقد دفع الأخير دعوى الطاعن بإن ثمه شركة تكونت بينه وبين المطعون ضده الثانى (المستأجر الأصلى) وأنه إختص بعين النزاع بعد أن صفيت تلك الشركة فى ١٩٧٦/٩/٨ وتمسك الطاعن بأن هذه الشركة صورية قصد بها التحايل على حكم القانون لستر واقعة التأجير من الباطن . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى الطاعن على سند من أنه كان يتعين أن يسبقها تكليف المطعون ضده الأول بالوفاء بالأجرة بإعتباره شريكاً للمستأجر الأصلى (المطعون ضده الثانى) وقد صفيت الشركة بينهما وإستأثر الشريك بالعين المؤجرة وذلك رغم أن العلاقة الإيجارية قائمة فحسب بين الطاعن بوصفه مؤجراً والمطعون ضده الثانى بإعتباره مستأجراً وذلك بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٧٦/٢/١ وكان لا يغير من ذلك ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من قيام شركة بين المطعون ضدهما تمت تصفيتها فى ١٩٧٦/٩/٨ وأصبح المطعون ضده

الأول هو المستأجر للعين بناء على هذه التصفية ، ذلك أن النص فى المادة ٢/٢٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - الذى عمل به إعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ - على أنه « إذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى إستعمال العين بحسب الأحوال » هو نص مستحدث لم يكن له نظير فى القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى كان سارياً وقت تصفية الشركة فى ١٩٧٦/٩/٨ وعند توجيه التكليف بالوفاء بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٤ مما مفادة أنه وبفرض صحة قيام الشركة وتصفيتها - وهو أمر مازال محل نزاع من جانب الطاعن - فإن عقد إيجار المكان المعد لمزاولة نشاط تجارى لا يمتد فى ظل أحكام القانون السابق - لصالح شركاء المستأجر إذا ما ترك العين المؤجرة ، ومن ثم فإن الطاعن (المؤجر) لا يلتزم بتوجيه التكليف بالوفاء بالأجرة المتأخرة إلى المطعون ضده الأول والذى لا تربطه به ثمه علاقة إيجارية وفقاً لأحكام القانون القائم وقتئذ ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ، وإذ حجبه هذا الخطأ عن بحث موضوع النزاع المطروح عليه فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وزكى عبد العزيز .



الطعن رقم ١٩٧٩ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) دعوى « الطلبات الختامية » . محكمة الموضوع .

الطلب الذى تلتزم المحكمة بالفصل فيه . ماهيته .

(٢) عقد « آثار العقد » . خلف .

العقد الصحيح . إنصراف أثاره إلى الخلف العام . التزامه بتنفيذ ما التزم به مورثه . م ١٤٥ مدنى . علة ذلك

(٣) حيازة « اكتساب الملكية » . ملكية « اسباب كسب الملكية » . عقد « آثار العقد » . بيع « التزامات البائع : ضمان التعرض » . خلف .

التزم البائع بضمان عدم التعرض . إنتقاله من البائع الى ورثته . أثره . إمتناع منازعتهم للمشترى فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع . م ٤٣٩ مدنى . الاستثناء . توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع .

(٤) إثبات « المحررات العرفية » . خلف .

الورقة العرفية . تستمد حجيتها فى الإثبات من التوقيع . الإقرار بورقة عرفية . حجة على من وقعه . إمتداد هذه الحجيه إلى الوارث . شرطه .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما يجب على محكمة الموضوع الإعتداد به والتصدى لبحثه والفصل فيه هو طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم الختامية

٢ - المقرر وفقاً لنص المادة ١٤٥ من القانون المدنى أن آثار العقد الصحيح لا تقتصر على المتعاقدين بل تتجاوزهم إلى الخلف العام فيسرى فى حقه ما يسرى فى حق السلف بشأن هذا العقد ، فمتى نشأ العقد صحيحاً وخلصت له قوته الملزمة فإنه يكون حجة على الوارث أو عليه لأنه يعتبر قائماً مقام المورث ويلتزم بتنفيذ ما إلتزم به مورثه .

٣ - التزام الورثة الطاعنون بالإلتزامات الناشئة عن عقد البيع الصحيح الصادر من مورثهم التى من بينها الإلتزام بضمان عدم التعرض للمشترية فى الإنتفاع بالعقار المبيع أو منازعتها فيما كسبته من حقوق تولدت عن هذا العقد كما يمتنع عليهم منازعة من باعت إليه العقار وذلك تطبيقاً لنص المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ولا يستثنى من ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- إلا الحالة التى تتوافر فيها لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة المكسبة للملكية .

٤ - المقرر إعمالاً لنص المادة ١٤ من قانون الإثبات أن الورقة العرفية تستمد حجيتها فى الإثبات من التوقيع - فيعتبرالإقرار بورقة عرفية حجة على من وقعه - كما تمتد حجيته إلى الوارث طالما لم يطعن على توقيع مورثه بالجهالة أو الإنكار .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الثانى أقام على الطاعنين الثلاثة الدعوى رقم ٥٢٠ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة بلبيس الجزئية طالباً الحكم بإلزامهم بأن يؤدوا إليه مائتين وأربعين جنيهاً مع تسليمه المنزل المبين بالصحيفة ، وقال بياناً لذلك أنه بموجب عقد بيع عرفى مؤرخ ١٩٦٥/٣/٢٥ إشترى المنزل المشار إليه من المطعون ضدها الأولى وأقام الدعوى رقم ١٠٤٣ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى الزقازيق بطلب صحته ونفاذه وسجل صحيفة تلك الدعوى التى إنتهت صلحاً وأنه إذ كان الطاعنون يضعون يدهم على المنزل المبيع إليه بمقتضى عقد إيجار شفاهى ولم يوفوا بالأجرة ومقدارها ٢٤٠ جنيهاً خلال الفترة من ١٩٧٦/٣/١ حتى ١٩٧٨/٢/٢٩ كما إمتنعوا عن تسليمه ذلك المنزل دون مسوغ فقد أقام دعواه ليحكم له بمطلبها . وأثناء السير فى الدعوى أقام الطاعنون أمام ذات المحكمة دعوى أخرى قيدت برقم ٩٨٨ لسنة ١٩٧٩ إختصموا فيها المطعون ضدهما بطلب سقوط الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٩٣ لسنة ١٩٦٢ وتثبيت ملكيتهم للمنزل موضوع التداعى على سند من أن هذا المنزل هو فى الأصل مملوك لأبيهم المرحوم ... ... وأن عقد البيع المؤرخ ١٩٦٠/١٠/١ الصادر منه ببيع هذا المنزل لأختهم المطعون ضدها الأولى هو عقد صورى صورية مطلقة حرر لعرقلة تنفيذ إجراءات نزع الملكية التى إتخذها أحد الدائنين ضد أبيهم فى ذلك الوقت ويترتب على صورية ذلك البيع بطلان إجراءات الدعوى رقم ٣٩٣ لسنة ١٩٦٢ التى أقيمت بطلب صحته ونفاذه وإنتهت صلحاً ، ويكون عقد البيع الصادر من أختهم المطعون ضدها الأولى لزوجها المطعون ضده الثانى ببيع المنزل محل النزاع باطلاً أيضاً لبطلان عقد شراء البائعة ، وأمرت محكمة بلبيس الجزئية بضم الدعوى الثانية إلى الدعوى الأولى للإرتباط وبعد وأن ندبت خبيراً حكمت بعدم إختصاصها بنظر الدعويين وبإحالتها إلى محكمة الزقازيق الإبتدائية فقيدت الدعويان فى جداولها برقم ١٣٩٢ لسنة ١٩٨٠ ، وبتاريخ ٨ من يناير سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة (أولاً) : فى الدعوى رقم ٩٨٨ لسنة ١٩٧٩ مدنى بلبيس برفضها (ثانياً): وفى الدعوى رقم ٥٢٠ لسنة ١٩٧٨ مدنى بلبيس بإلزام المدعى عليهم فيها - الطاعنين بتسليم المنزل موضوع النزاع الموضح الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وتقرير

المطعون ضده الثاني - إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالإستئناف رقم ٥٢ لسنة ٢٤ قضائية « مأمورية الزقازيق » طالبين الحكم برفض الدعوى المقامة من المطعون ضده الثاني والحكم بطلباتهم في الدعوى المرفوعة منهم ، وتمسك الطاعنون أثناء نظر إستئنافهم بصورية عقد البيع المؤرخ ١٩٦٠/١٠/١ الصادر من مورثهم إلى أختهم المطعون ضدها الأولى صورية نسبيه بإعتبار أنه يخفى في حقيقته تبرعاً مضافاً إلى ما بعد الموت أي وصية ، وحكمت المحكمة بتاريخ ١٣من فبراير سنة ١٩٨٢ بقبول الإستئناف شكلاً وبإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفي الطعن بالصورية المستترة على ذلك العقد ، وبعد أن سمعت شهود طرفي التداعي قضت بتاريخ ١٣من يونيو سنة ١٩٨٣ برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرة وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعنون في الوجهين الأول والثاني من السبب الأول وفي السبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في فهم واقع الدعوى والقصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا في دفاعهم أمام محكمة الإستئناف بأنهم كانوا يشاركون أباهم في وضع اليد على المنزل محل انزاع منذ عام ١٩٣١ وظل وضع يدهم قائماً مستوفياً شرائطه فاكتسبوا الملكية بمضى المدة الطويلة إلا أن الحكم المطعون فيه لم يتفهم حقيقة ما ساقوه من دفاع فاكتفى ببحث وضع يد مورثهم وخلص إلى نفي إكتسابة ملكية العقار بالتقادم الطويل بعد أن تصرف فيه بالبيع إلى المطعون ضدها الأولى وأقر بمصادقته على عقد البيع الصادر منها إلى المطعون ضده الأول في حين أنهم لا يحاجوهم بهذاالبيع الصادر من مورثهم إعتباراً بأن دفاعهم جرى بإكتسابهم هم أنفسهم ملكية العقار بالتقادم الطويل لبدءحيازتهم في سنة ١٩٣١ ولم يتمسكوا بهذه الملكبة بإعتبارهم ورثة تنصرف إليهم آثار التصرفات الصادرة

من مورثهم وهو ما غفل الحكم عن تمحيصه وتحقيقه أو مواجهته بما يصلح رداً له الأمر الذى يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن الثابت من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة أول درجة بصورية عقد البيع المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٦٠ الصادر من مورثهم إلى شقيقتهم المطعون ضدها الأولى صورية مطلقة فدفع المطعون ضدهما بعدم جواز إثبات هذه الصورية إلا بدليل مكتوب يخالف الثابت بالكتابة فأطرحت تلك المحكمة أخذاً بهذا الدفع - الطعن بالصورية المطلقة ، ولما استأنف الطاعنون قضاء محكمة أول درجة أشاروا فى صحيفة الإستئناف إلى أنهم كانوا يشاركون المورث فى وضع يده عى العقار محل النزاع فاكتسب جميعهم ملكية بالتقادم الطويل إلا أنهم من بعد ذلك طعنوا على عقد البيع الصادر من مورثهم إلى المطعون ضدها الأولى بالصورية المستترة إعتباراً بأن البيع يخفى فى حقيقته تصرفاً تبرعاً مضافاً إلى ما بعْد الموت وأفصحوا فى طعنهم عن أن المورث ظل محتفظاً بحيازة العقار المبيع منتفعاً به حتى توفى فقضت محكمة الإستئناف بتاريخ ١٢من فبراير سنة ١٩٨٢ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعنون بكافة طرق الإثبات بما فيها البينه أن عقد البيع آنف الذكر صورى صورية نسبيه قصد به التحايل على قواعد الأرث ولم يدفع فيه ثمن وظل المورث يحتفظ بالعقار الذى تصرف فيه وبحقه فى الإنتفاع به مدى حياته وأجازت للمطعون ضدها الأولى النفى بذات الطرق ، وأجرت المحكمة تحقيقاً سمعت فيه شهود الطرفين ، ويبين من دفاع الطاعنين بالمذكرة المقدمة لجلسة ١٢ من يناير ١٩٨٣ بعد الفراغ من التحقيق أنهم تمسكوا فى صراحة ووضوح بأن مورثهم هو الذى كان يضع يده على منزل النزاع بعد التصرف الصورى الصادر منه وضع يد هادئ ومستمر وبنية التملك ولمدة تزيد على خمسة عشرة سنة فاكتسب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة ولا يبين من ذلك الدفاع أنهم أدعوا لأنفسهم حقا قبل موت مورثهم فى التملك بالتقادم الطويل أو أدعوا لأنفسهم حيازة للعقار ترجع إلى عام ١٩٣١ ، لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه

المحكمة أن ما يجب على محكمة الموضوع الاعتداد به والتصدى لبحثه والفصل فيه هو طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم الختامية ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد عرض فى أسبابه لبحث الطعن بالصورية المستترة وبعد أن خلص إلى رفض هذا الطعن اعتبر البيع الصادر من المورث إلى ابنته المطعون ضدها الأولى بيعاً صحيحاً منجزاً وأن المورث من بعد هذا التصرف المنجز أقر بمصادقته على البيع الصادر من هذه الأخيرة إلى المطعون ضده الثانى بموجب العقد المحرر فى ٢٥ مارس سنة ١٩٦٥ ، ثم أنتهى إلى إنتفاء شروط وضع يده المؤدى إلى التملك بالتقادم الطويل على ذلك العقار بعد تصرفه فيه بالبيع وحتى توفى فى ٧ من إبريل سنة ١٩٧١ ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أحاط بفهم سليم لواقع الدعوى وما جرى به دفاع الطاعنين الختامى وجابه هذا الدفاع بتفنيد سائغ مستمد مما له أصل ثابت بالأوراق ويضحى النعى الذى يثيره الطاعنون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الثالث من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتد بعقد البيع للعقار محل النزاع المؤرخ ٢٥ من مارس سنة ١٩٦٥ والصادر من المطعون ضدها الأولى إلى المطعون ضده الثانى رغم أنهم ومورثهم من قبل لم يختصموا فى إجراءات الدعوى ١٠٤٣ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى الزقازيق التى رفعت بطلب صحته ونفاذه فلا تمتد آثار هذا العقد إليهم ، كما أن إقرار المصادقة عليه والصادر من مورثهم لم يواجه به المورث حال حياته فلا يكون له من أثر بالنسبة لهم أو لمورثهم ، وإذ قضى الحكم بما يخالف هذا النظر فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن من المقرر وفقا لنص المادة ١٤٥ من القانون المدنى أن آثار العقد الصحيح لا تقتصر على المتعاقدين بل تتجاوزهم إلى الخلف العام فيسرى فى حقه ما يسرى فى حق السلف بشأن هذا العقد ، فمتى نشأ العقد صحيحاً له قوته الملزمة فإنه يكون حجة على الوارث أو عليه لأنه يعتبر قائما مقام المورث ويلتزم بتنفيذ ما التزم به مورثه ، ولما كان

الثابت من واقع الدعوى ، وعلى ما سلف بيانه أن مورث الطاعنين باع العقار موضوع التداعى إلى المطعون ضدها الأولى بمقتضى عقد البيع المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٦٠ وكان الحكم المطعون فيه خلص إلى أن الطاعنين عجزوا عن إثبات صورية هذا البيع صورية مستترة باخفائه لتصرف تبرعى مضاف إلى ما بعد الموت ، وكان الطاعنون لا يثيرون نعياً على الحكم فى هذا المقام ، فإن هذا البيع الصادر من مورثهم ينتج آثاره باعتباره تصرفاً صحيحاً منجزاً فيلتزم الورثه الطاعنون بالالتزامات الناشئة عنه التى من بينها الالتزام بضمان عدم التعرض للمشترية فى الانتفاع بالعقار المبيع أو منازعتها فيما كسبته من حقوق تولدت عن هذا العقد كما يمتنع عليهم منازعة من باعت إليه العقار.وذلك تطبيقا لنص المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ولا يستثنى من ذلك وعلى - ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا الحالة التى تتوافر فيها لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة المكسبة للملكية ، وإذ كان الحكم المطعون فيه - وعلى ما استبان من الرد على أوجه النعى السابقة - قد نفى بأسباب سائغة توافر الشرائط التى يتطلبها القانون لأكتساب المورث بعد حصول البيع لملكية العقار المبيع بوضع اليد المدة الطويلة فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون إذ اعتبر عقد البيع المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٦٠ قد انصرفت آثاره إلى الطاعنين ورثة البائع ولم يعتد بمنازعتهم المطعون ضده الثانى فى الحقوق وليده عقد البيع المؤرخ ٢٥ من مارس سنة ١٩٦٥ باعتباره عقداً صحيحاً صادراً ممن أشترت العقار من مورثهم بعقد صحيح منجز ، لما كان ذلك وكان المقرر إعمالا لنص المادة ١٤ من قانون الإثبات أن الورقة العرفية تستمد حجيتها فى الإثبات من التوقيع فيعتبر الإقرار بورقة عرفية حجة على من وقعه كما تمتد حجيته إلى الوارث طالما لم يطعن على توقيع مورثه بالجهالة أو بالانكار ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين لم يطعنوا بثمة مطعون على توقيع مورثهم بإقراره المدون بعقد البيع المؤرخ أول أكتوبر سنة ١٩٦٠ فلا على الحكم المطعون فيه أن اتخذ من هذا الإقرار قرينة على عدم توافر شروط

وضع اليد المؤدى إلى إكتساب مورثهم للملكية بعد البيع الصادر منه للمطعون ضدها الأولى ، ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ،عبد النبى خمخم ،محمد عبد البر حسين وخلف فتح الباب .



الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إعلان « إعلان أوراق المحضرين » . بطلان .

خلو الورقة المقول بأنها صورة إعلان من أية كتابة محرره بخط المحضر . عدم صلاحيتها للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصلية من الإعلان . إشتمال الأصل على جميع البيانات . لا بطلان .

(٢، ٣) إثبات . محكمة الموضوع . حكم . « تسبيبه » . نقض « السبب غير المنتج » .

(٢) إنكار التوقيع على المحرر العرفى ، عدم إلتزام قاضى الموضوع بإجراء تحقيق متى وجد فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدته فى شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم . كفاية أن يبين فى حكمه الظروف والقرائن التى إستبان منها ذلك .

(٣) إستخلاص توافر الصفة فى الدعوى . واقع إستقلال قاضى الموضوع به . متى أقام قضائه على إسباب سائغة .

(٤) حكم « تسبيبه » . نقض « السبب غير منتج » .

إقامة الحكم على دعامتين . كفاية إحداهما لحمل قضائه - تسبيبه فى الأخرى - غير منتج .

(٥) مسئولية « مسئولية عدية » « أسباب دفع المسئولية » . « السبب الأجنبى » .

عدم تنفيذ المدين التزامه التعاقدى - أو التأخير فى تنفيذه - خطأ تقوم به مسئوليته التى لا يدرأها إلا إثباته قيام السبب الأجنبى .

(٦) إثبات « عبء الإثبات » تعويض . عقد - مسئو لية .

تحقق الشرط الجزائى - أثره . إفتراض وقوع الضرر . م ٢٢٤ مدنى نفى ذلك أو إثبات أن التعويض مبالغ فيه وقوع عبء إثباته على المدين .

(٧) حكم « عيوب التدليل » . « التناقض » .

التناقض المفسد للحكم . ماهيته .

(٨) دعوى « الدفاع فى الدعوى » .

الدفاع الذى تلزم المحكمة بالرد عليه ، وجوب أن يكون صريحاً جازماً كاشفاً عن المقصود منه .

(٩) محكمة الموضوع « تقدير الأدلة » . حكم « تسبيب الحكم » .

قاضى الموضوع غير ملزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم مادام أن فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها .

(١٠) نقض « أسباب الطعن » . « السبب المجهول » .

أسباب الطعن بالنقض - وجوب تعريفها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة - عدم بيان سبب النعى بياناً دقيقاً - نعى مجهل غير مقبول .

١- المقرر فى قضاء هذه أن المحكمة أنه إذا كانت الورقة المقول بأنها صورة إعلان قد خلت مما يشير إلى أنها هى التى قام المحضر بتسليمها إذ جاءت مجردة من أية كتابه محررة بخط يد المحضر يمكن أن تتخذ أساساً للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصل الإعلان فإنه لا تثريب على المحكمة فى عدم التعويل

عليها فى أنها هى الصورة التى سلمت فعلاً مادام الثابت من أصل ورقة الإعلان إشتمالها على جميع البيانات التى يستوجبها القانون لصحتها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع ببطلان الحكم المستأنف على ما قرره من أن الورقة المقول بأنها صورة إعلان التعجيل قد خلت مما يشير إلى أنها هى التى قام المحضر بتسليمها إلى المعلن اليهما إذ جاءت مجوده من أى كتابة سوى تاريخ الإعلان المختلف عن الموجود بالأصل بخط يد المحضر يمكن أن يتخذ أساسا للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصل الإعلان فإن المحكمة لا تعول على هذه الورقة من أنها الصورة التى سلمت فعلا للمعلن إليهما إذ بين من أصل ورقة إعلان التعجيل إشتمالها على جميع البيانات التى يستوجبها القانون لصحته وأنه تم إعلانها فى الميعاد . وكان ما أورده الحكم سائغا وله أصله الثابت بالأوراق وكاف لحمل قضائه فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن قاضى الموضوع على ما يستفاد من المادة ٣٠ من قانون الإثبات غير ملزم فى حالة إنكار التوقيع على الورقة العرفية من المنسوب إليه التوقيع أو إنكار خلفه ذلك أو طعنه عليه بالجهالة بإجراء التحقيق المشار إليه فى هذه المادة بل أن له إذا رأى فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لاقتناعه بأن التوقيع المذكور صحيح أن يرد على المنكر إنكاره وعلى مدعى الجهالة إدعاءه ويأخذ بالورقة من غير إجراء هذا التحقيق وكل ما يتطلبه القانون فى هذه الحالة أن يبين فى حكمة الظروف والقرائن التى إستبان منها ذلك ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان إستنباطه سائغا .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص توافر الصفة فى الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها يستقل به قاضى الموضوع وبحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغه تكفى لحمله .

٤ - إذا كان بين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتمكين ورثة المستأجر - المطعون ضدهم - من دكان بالعقار الجديد على دعامتين أولاهما العقد المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ الذى التزم بموجبه الطاعن الأول بهذا التمكين والثانية أحكام المادتين ٤٩ ، ٥٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقيم الحكم على دعامتين وكان يصح بناءه على إحداها فإن تعيبه فى الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه ولما الدعامة الأولى كافية لحمل قضاء الحكم فإن النعى عليه فى الدعامة الثانيه على فرض صحته يكون غير منتج ومن ثم فهو غير مقبول .

٥ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى أو التأخير فى تنفيذه يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته التى لا يدرأها عنه إلا إذا أثبت هو أن عدم التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبى لا يدله فيه كحادث فجائى أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو من المتعاقد الآخر .

٦ - مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى الخاص بالتعويض الاتفاقى هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته وإنما يقع على المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه الى درجة كبيرة . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بالزام الطاعن الأول - بالتعويض الاتفاقى عن التأخير فى تنفيذ التزامه بتسليم مورث المطعون ضدهم العين محل النزاع وفقا للعقد المبرم بينهما فى ١٩٧٧/١٢/١ على سند من تعمده بالاشتراك مع ابنة الطاعن الثانى تغيير معالم العين بعد إعادة بنائها سعيا إلى حرمان المستأجر من الحصول على وحدة مماثلة لتلك التى كان يستأجرها وعدم تقديمه الدليل على انتفاء الضرر أو قيام

سبب أجنبى حال دون تنفيذ إلتزامه على النحو المتفق عليه وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه سائغا ومقبولا وله أصله الثابت بالأوراق وكاف لحمل قضائه فإن النعى عليه فى ذلك يكون على غير أساس .

٧ - التناقض الذى يعيب الحكم ويفسده هو الذى تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقة .

٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الطلب أو الدفاع الذى تلتزم المحكمة باجابته والرد عليه هو الذى يعدم إليها فى صيغة صريحه وجازمه تدل على تصميم صاحبه عليه .

٩ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاضى الموضوع غير ملزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وطلباتهم وحججهم والرد استقلالا على كل قول أو حجه أو طلب أثاروه ما دام فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها .

١ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هده المحكمة أن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وإلا كان باطلا أنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرف تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها كشفا وافياً نافيا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها وجه العيب الذى يعزوه إلى الحكم وموضعه وأثره فى قضائه ومن ثم فإن كل سبب يراد التحدى به يجب أن يكون مبينا بيانا دقيقا وإلا كان غير مقبول - لما كان ذلك وكان الطاعنان لم يفصحا عن العيب الذى يعزواه إلى الحكم وموضوعه منه وأثره فى قضائه فإن النعى يكون مجهلا وبالتالى غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم أقام على الطاعن الأول الدعوى رقم ٢٧٥٦ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة الزقازيق الإبتدائية بطلب الحكم بتمكينه من دكان فى المبنى الجديد الموضح بالعقد المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ وإلزامه بتعويض قدره ٤٠٠٠ جنيه . وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٤٢/٨/١ استأجر من الطاعن الأول ، دكانا بأجرة شهرية قدرها أربعون قرشا وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/١ إتفق معه على أن يسلمه العين المؤجرة لهدمها وإعادة بنائها على أن يسلمه دكانا مماثلا بذات المبنى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإتفاق مع إلزامه بتعويض قدره ٢٠٠٠ جنيها أن تأخر عن التسليم وتخلفه عن الوفاء بإلتزامه رغم إتمام المبانى وإنذاره فقد أقام دعواه بطلبه سالف البيان . تدخل الطاعن الثانى منضما للطاعن الأول فى طلب الحكم برفض الدعوى على سند من أنه أصبح المالك الجديد للعين محل النزاع . حكمت المحكمة بقبول تدخله وبندب خبير قدم تقريره . ثم حكمت فى موضوع التدخل برفضه وبإلزام الطاعن الأول بتعويض قدره ٢٠٠٠ جنيه . استأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة برقم ٣٨٤ لسنة ٢٤ قضائية . كما إستأنفه المطعون ضدهم أمام ذات المحكمة برقم ٣٨٦ لسنة ٢٤ قضائية ، وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢١ قضت المحكمة برفض الاستئناف الأول وفى الاستئناف الثانى بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التمكين وبتمكين

المطعون ضدهم من وحدة مناسبة فى المبنى الجديد الموضح بتقرير الخبير بنفس المساحة والأمتار المبينة بالإقرار المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله . وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الإستئناف ببطلان الحكم المستأنف ذلك أن محكمة أول درجة كانت قد قضت بانقطاع سير الخصومة فى الدعوى لوفاة مورث المطعون ضدهم وقد قام الأخيرون بتعجيلها بصحيفة أعلنت للطاعن الأول دون أن تشتمل على البيانات المشار إليها بالمادة التاسعة من قانون المرافعات ولم يقوموا بتصحيحها خلال سنة من تاريخ الإنقطاع ومن ثم تكون الدعوى قد سقطت واعتبرت كأن لم تكن وفقا لنص المادة ١٣٤ من القانون المشار إليه ، إلا أن الحكم ذهب دون سند إلي القول بأن تلك الورقة قد خلت مما يدل على أنها ذات الورقة التى قام المحضر بتسليمها للمعلن إليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كانت الورقة المقول بأنها صورة إعلان - قد خلت مما يشير إلى أنها هى التى قام المحضر بتسليمها إذ جاءت مجردة من أيه كتابة محررة بخط يد المحضر يمكن أن تتخذ أساسا للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصل الإعلان فإنه لا تثريب على المحكمة فى عدم التعويل عليها فى أنها هى الصورة التى سلمت فعلا ما دام الثابت من أصل ورقة الإعلان إشتمالها على جميع البيانات التى يستوجبها القانون لصحتها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع ببطلان الحكم المستأنف على ما قرره من أن « الورقة

المقول بأنها صورة إعلان التعجيل قد خلت مما يشير إلى أنها هى التى قام المحضر بتسليمها إلى المعلن إليهما إذ جاءت مجرده من أى كتابة سوى تاريخ الإعلان المختلف عن الموجود بالأصل - بخط يد المحضر يمكن أن تتخذ أساسا للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصل الأعلان فإن المحكمة لا تعول على هذه الورقة من أنها الصورة التى سلمت فعلا للمعلن إليهما إذ يبين من أصل ورقة إعلان التعجيل إشتمالها على جميع البيانات التى يستوجب القانون لصحته وأنه تم إعلانها فى الميعاد . وكان ما أورده الحكم سائغا وله أصله الثابت بالأوراق وكاف لحمل قضائه فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله والفساد فى الإستدلال . وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم رفض الدفع بإنكار الطاعن الأول لتوقيعه على الإقرار المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ على سند من أنه لم يطعن عليه بالتزوير ولم يتخذ سبيل إثباته وأن المحكمة تطمئن إلى صحة صدوره منه لما إستبان لها بعد إجرائها المضاهاة من صحة توقيع إبنة الطاعن الثانى كشاهد عليه بينما كان على المحكمة أن تحيل الدعوى إلى التحقيق وتلقى على عاتق المتمسك بهذا الإقرار عبء إثبات صحته لا أن تستخلص هذه الصحة من سلامة توقيع الشاهد عليه والتى إستدلت عليها من المضاهاة التى أجرتها بالعين المجردة دون أن تستعين بأهل الخبرة .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة . أن قاضى الموضوع على ما يستفاد من المادة ٣٠ من قانون الإثبات غير ملزم فى حالة إنكار التوقيع على الورقة العرفية من المنسوب إليه التوقيع أو إنكار خلفه ذلك أو طعنه عليه بالجهالة بإجراء التحقيق المشار إليه فى هذه المادة ، بل أن له إذا رأى فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى

لاقتناعه بأن التوقيع المذكور صحيح أن يرد على المنكر إنكاره وعلى مدعى الجهالة إدعاءه ويأخذ بالورقة من غير إجراء هذه التحقيق وكل ما يتطلبه القانون فى هذه الحالة أن يبين فى حكمة الظروف والقرائن التى إستبان منها ذلك ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان إستنباطه سائغا ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه قضى بصحة الإقرار المؤرخ١/١٢/١٩٧٧ على ما قرره من « أن المحكمة تطمئن إلى صدور الإقرار المؤرخ ١/١٢/١٩٧٧ من موقعه المالك - الطاعن الأول - وتطرح قوله بإنكاره وذلك لصدوره منه كمقر وابنه الطاعن الثانى كشاهد عليه ولمطابقه توقيع الأخير على توقيعاته بالعقود الأخرى ولا يعقل أن يشهد الأبن على توقيع غير صادر عن أبيه فى إقرار صادر لصلحة كل منهما وهو العمل على إخراج المستأجر من المحل المؤجر لهدمه وإعادة بنائه » وكانت القرائن التى أوردها الحكم وإستنبط منها صدور الإقرار من مذكرة - الطاعن الأول - متسانده وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى إنتهى إليها وكون منها عقيدته فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة إستنادا إلى أن الطاعن الأول هو مالك العقار ومؤجرة الذى إتفق مع المستأجر - مورث المطعون ضدهم - على تسليمه وحده فى المبنى الجديد وإستخراج ترخيص البناء بإسمه والطاعن الثانى وأنهما سواء فى حكم القانون . وفات الحكم أن الطاعن الأول كان غير مالك للعقار وقت إبرام الإتفاق المؤرخ ١/١٢/١٩٧٧ إذ كانت ملكيته قد إنتقلت إلى الطاعن الثانى بشهره صحيفتى دعويين صحة ونفاذ عقدى شرائهما من والده - الطاعن الأول - فى ٢٠ ، ١٩/٦/١٩٧٨ . هذا فضلا عن أنه يترتب على

إزالة المبنى إنهاء عقد الإيجار الصادر لصالح مورث المطعون ضدهم وأنه بفرض صحة الإتفاق المشار إليه فإنه لا يتضمن سوى قصد بالتأجير لا يلزم المالك الجديد إلا بقبوله وهو ما خلت منه الأوراق .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إستخلاص توافر الصفة فى الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها يستقل به قاضى الموضوع وبحسبه أن يبين الحقيقة التى إقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة على أن الطاعن الأول بوصفه مالكا ومؤجراً هو الذى اتفق مع مورث المطعون ضدهم على تسليمه وحدة في المبنى الجديد بموجب الإقرار الموقع عليه منه ومن ابنه بصفته شاهداً فى تاريخ لاحق لعقد شراء هذا الأخير وأن رخصة البناء استخرجت باسم الطاعنين مما يدل على إتفاقهما على الهدم والبناء وأن الطاعن الأول يؤخذ بإقراره وأن مهمة الخبير لم تكن من بينها التحقق فيمن له ملكيه العقار . وكان هذا الذى قرره الحكم سائغا وله أصله الثابت بالأوراق وكاف لحمل قضائه ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى اليها فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الأول من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أقام قضاءه بتمكين المطعون ضدهم من دكان بالعقار الجديد على سند من نص المادتين ٥٢ ، ٥٤ الواردتين ضمن مواد الفصل الأول من الباب الثانى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الخاص بهدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع . فى حين أن أحكام هذا الفصل لا تنطبق على واقعة النزاع لأن الثابت من تقرير الخبير

والمستندات المقدمة فى الدعوى أن العقار تم هدمة لأيلولته للسقوط إعمالا لقرار صادر بذلك من الجهة المختصة ومن ثم تنطبق عليه أحكام الفصل الثانى من ذلك الباب والتى خلت من نص يبيح للمستأجر العودة لشغل وحدة بالعقار الجديد فى حالة هدم المنشآت الآيلة للسقوط . كما أنه بفرض صحة إتفاق الطاعن الأول ومورث المطعون ضدهم على تمكينه من شغل هذه الوحدة فإن هذا الاتفاق غير ملزم للطاعن الثانى .

وحيث إن النعى بهذا الوجه مردود ، ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتمكين ورثه المستأجر - المطعون ضدهم - من دكان بالعقار الجديد على دعامتين أولاهما العقد المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ الذى إلتزم بموجبه الطاعن الأول بهذا التمكين والثانيه أحكام المادتين ٤٩ ، ٥٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقيم الحكم على دعامتين وكان يصح بناؤه على إحداها فإن تعييبه فى الدعامة الأخرى لا يؤثر فيه ؛ ولما كانت الدعامة الأولى كافية لحمل قضاء الحكم فإن النعى عليه فى الدعامة الثانية على فرض صحته يكون غير منتج ومن ثم فهو غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب الرابع والوجه الأول من السبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقولان أن المطعون ضدهم لم يوجهوا للطاعن الثانى طلب التمكين والتعويض إلا أمام محكمة الإستئناف وبعد أن قضى برفض تدخله أمام محكمة أول درجه فيعد بالنسبه له طلب جديداً مما لا يجوز إبداؤه أمامها فكان يتعين القضاء بعدم قبوله إعمالا لنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات . هذا إلى أنه لم يكن طرفا فى العقد المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ الذى أقام عليه الحكم قضاءه بالتعويض .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن الثابت من الأوراق أن مورث المطعون ضدهم وجه إلى الطاعن الثانى طلباته بالجلسة بعد تدخله فى الدعوى أمام محكمة أول درجه . كما أعلنه بها المطعون ضدهم بصحيفة تعجيل الدعوى من الانقطاع ونازعهم فيها أمام تلك المحكمة . لما كان ذلك وكان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه إقتصر فى قضائه بالتعويض على إلزام الطاعن الأول وحده فإن النعى بشقيه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب الخامس وبالسبب السادس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بأنه لم يلحق بمورث المطعون ضدهم أى ضرر نتيجة عدم تسلمه الدكان محل النزاع إذ يبين من تقرير الخبير المقدم في الدعوى أنه أستأجر دكانا آخر باشر فيه ذات الحرفة دون أن يلحق بتجارته ضرر وطلبا إثباتا لذلك تكليف الخبير بالاطلاع بمصلحة الضرائب على مدى نشاطه التجارى فيه . كما تمسكا ن ضررا لم يلحق المطعون ضدهم لأن أيا منهم لم يكن يمارس الحرفة التى كان يزاولها مورثهم بالعين محل النزاع ، هذا إلى أنه مع التسليم جدلا بوقوع مثل هذا الضرر فإنه لايد للطاعن الأول فيه لأن هدم العين محل النزاع كان نتيجة سبب أجنبى هو صدور قرار إدارى بإزالة المبنى الذى آلت ملكيته من بعد إلى الطاعن الثانى . إلا أن الحكم إفترض توافر أركان المسئولية جميعا دون أن يحقق هذا الدفاع الجوهرى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن عدم تنفيذ المدين لإلتزامه التعاقدى أو التأخير فى تنفيذه يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته التى لا يدرأها عنه إلا إذا اثبت هو أن عدم

التنفيذ يرجع إلى سبب أجنبى لايد له فيه كحادث فجائى أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو من المتعاقد الآخر . كما أن مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى الخاص بالتعويض الاتفاقى هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته وإنما يقع على المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه إلى درجة كبيرة . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بالزام الطاعن الأول بالتعويض الاتفاقى عن التأخير فى تنفيذ إلتزامه بتسليم مورث المطعون ضدهم العين محل النزاع وفقا للعقد المبرم بينهما فى ١٩٧٧/٢/١ على سند من تعمده بالاشتراك مع ابنه الطاعن الثانى تغيير معالم العين بعد إعادة بنائها سعيا إلى حرمان المستأجر من الحصول على وحدة مماثله لتلك التى كان يستأجرها وعدم تقديمه الدليل على إنتفاء الضرر أو قيام سبب أجنبى حال دون تنفيذ إلتزامه على النحو المتفق عليه وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه سائغا ومقبولا وله أصله الثابت بالأوراق وكاف لحمل قضائه فإن النعى عليه فى ذلك يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الأول من السبب السابع على الحكم المطعون فيه التناقض فى الأسباب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم ذهب فى قضائه إلى أن التعويض المقضى به هو تعويض اتفاقى يحكمه نص المادة ٢٢٤ من القانون المدنى ثم تطرق إلى التعويض المنصوص عليه في المادة ٥٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ رغم إختلاف السبب فى كل منهما وإختلاف أحكامه ودواعيه كما ألزم الحكم الطاعن الثانى بهذا التعويض بافتراض مشاركته الطاعن الأول وقصور قيام الخلافة بينهما مع أن الأوراق قاطعة فى أن الطاعن الثانى هو مالك المبنى الجديد الذى قام بتشييده ولا يوجد عقد إيجار هو خلف فيه .

وحيث إن النعى بهذا الوجه مردود ، ذلك أن التناقض الذى يعيب الحكم ويفسده هو الذى تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعا في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه . لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه إنتهى صحيحا إلى إلزام الطاعن الأول بالتعويض الإتفاقى على سند من نص المادة ٢٢٤ من القانون المدنى ولا ينال منه ما إستطرد إليه بالإشارة إلى التعويض المنصوص عليه بالمادة ٥٤ من القانون رقم ٤٩ لسنه ١٩٧٧ بإعتباره تقريراً قانونيا زائدا عن حاجة الدعوى ويقوم الحكم بدونه ومن ثم يضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب السابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الاستئناف بأن عقد إيجار العين محل النزاع روعيت فيه حرفة المستأجر وإذ لم يكن أحدا من ورثته شريكا فى عمله فإن العقد يعتبر منتهيا بوفاته إلا أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع رغم جوهريته .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الطلب أو الدفاع الذى تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو الذى يقدم إليها فى صيغة صريحة جازمة تدل على تصميم صاحبه عليه . لما كان ذلك وكان ما أثاره الطاعنان من دفاع فى هذا الشأن قد جاء مرسلا . وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاضى الموضوع غير ملزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وطلباتهم وحججهم والرد إستقلالا على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه ما دام فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لما

عداها . وكان الحكم قد إنتهى صحيحا على النحو المتقدم إلى تمكين المطعون ضدهم من العين محل النزاع وتعويضهم عن تأخر الطاعن الأول فى تنفيذ هذا الإلتزام على سند من العقد المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١ فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثالث من السبب السابع على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق : وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أهدر ما ردده الطاعنان من عدم قيام مورث المطعون ضدهم بالإجراءات الخاصة بأسبقيه شغل مستأجرى العقار المهدوم تنفيذاً لقرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بقوله أن الطاعنين لم يدعيا ذلك .

وحيث إن النعى بهذا الوجه غير مقبول ذلك أنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وإلا كان باطلا إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرف تعريفا واضحا كاشفا عن المقصود منها كشفا وافيا نافيا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها وجه العيب الذى يعزوه إلى الحكم وموصفه منه وأثره فى قضائه ومن ثم فإن كل سبب يراد التحدى به يجب أن يكون مبينا بيانا دقيقاً وإلا كان غير مقبول . لما كان ذلك وكان الطاعنان لم يفصحا عن العيب الذى يعزوه إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه فإن النعى يكون مجهلا وبالتالى غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، محمد عبد البر حسين ، خلف فتح الباب وحسام الدين الحناوى

١٢٤

الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الاماكن » « التأخير فى الوفاء بالأجرة » « التكليف بالوفاء ».

دعوى المؤجر بإخلاء المستأجر من العين المؤجرة لعدم الوفاء بالأجرة.شرط قبولها . تكليف المستأجر بالوفاء . وجوب شمول التكليف على بيان مطابق بحقيقة الأجرة المتأخرة . الاستثناء.أن تكون الأجرة محل نزاع له أساس من الواقع أو القانون .

(٢ - ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « تحديد الاجرة » « التزامات المؤجر » « التأجير المفروش » بطلان .

(٢) الاصلاحات والتحسينات التى يدخلها المؤجر قبل التأجير وكل ميزه يوليها المؤجر للمستأجر . وجوب تقويمها وإضافتها إلى الأجرة القانونية . سواء أتفق عليها فى عقد الإيجار أو فى اتفاق لاحق . خضوع هذا التقويم لرقابة القضاء .

(٣) الأماكن المؤجره مفروشه أو بقصد إستغلالها مفروشه . جواز زيادة الأجره بنسبة ٧٪ . عدم جواز الجمع بين هذه الزيادة والزيادة المقررة لأصحاب المهن غير التجارية فى الأماكن المنشأة قبل ١٩٤٤/١/١

(٤) الإتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجره القانونية للمكان المؤجر باطل بطلانا مطلقا . لا يغير من ذلك أن يكون الاتفاق قد تم أثناء سريان العقد وانتفاع المستأجر بالعين .

(٥ ، ٦) حكم « تسبيب الحكم » .نقض « أسباب النقض » السبب غير المنتج . السبب الجديد » . وكالة

(٥) إقامة الحكم قضاءه على دعامه أساسيه كافيه لحمل قضاءه وتعييبه فى دعامة أخرى أيا كان وجه الرأى غير منتج .

(٦) عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان توكيل المطعون ضده الأول التمسك بذلك أمام محكمة النقض . سبب جديد غير مقبول .

١- نص الفقرة أ من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ - المقابلة لذات الفقرة من الماده ٣١ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧- والتى حلت محلها الفقرة ب من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع إعتبر تكليف المستأجر بالوفاء شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخر فى الوفاء بالأجرة ، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ويشترط أن يبين فى التكليف بالوفاء بالأجرة المتأخرة التى يطالب بها المؤجر حتى يتبين المستأجر حقيقة المطلوب منه بمجرد وصول التكليف إليه ،ويتعين ألا تجاوز الأجرة المطلوبة ما هو مستحق فعلا فى ذمة المستأجر إلا إذا كان إدعاء المؤجر فى التكليف بأجرة متنازع عليها يستند إلى أساس من الواقع أو القانون .

٢ - نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يدل - وطبقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الإصلاحات والتحسينات التى يدخلها المؤجر فى العين المؤجرة قبل التأجير تقوم ويضاف ما يقابل إنتفاع المستأجر بها إلى الأجرة التى تحدد على الأسس التى قررها القانون ، وقد يتفق على ذلك بين المؤجر والمستأجر فى عقد الإيجار ذاته أو فى إتفاق لاحق . ويعتبر فى حكم التحسينات كل ميزه جديده يوليها المؤجر للمستأجر كما لو كان محروما من حق التأجير من الباطن ثم يرخص له المؤجر بذلك ، فإن هذه الميزه تقوم وتضاف قيمتها إلى الأجرة المحددة فى شهر ابريل سنة ١٩٤١ وتتكون من مجموعهما أجرة الأساس ، على أن يخضع هذا التقويم لرقابة المحكمة .

٣ - إذ تحددت أجرة الأساس وجب لتعيين الحد الأقصى لأجور الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ زيادة الأجره بنسب مئويه تختلف بإختلاف وجوه إستعمال الأماكن والطريقة التى تستغل بها وقد جعلها القانون بنسبة ٣٠٪ لأصحاب المهن غير التجارية مالم تكن الأماكن مؤجرة بقصد إستغلالها مفروشه أو أجرت مفروشه فإنه يكتفى فى هاتين الحالتين بزيادة الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل إلى ٧٠٪ ولا يجوز الجمع بين هذه الزيادة . وزيادة الـ ٣٠٪ آنفه الذكر .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمه أن تحديد أجرة الأماكن طبقا للقوانين المحددة للإيجارات من مسائل النظام العام التى لا يجوز الإتفاق على ما يخالفها ، وأن الإتفاق على تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية يقع باطلا بطلانا مطلقا لا يعتد به ويؤخذ بالأجرة القانونية ، ويستوى أن يكون الإتفاق على هذه الزيادة قد ورد فى عقد الإيجار أو أثناء سريانه وانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة .

٥ - إذ كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء على دعامة أساسية هى جمع الطاعن فى مطالبته بالأجرة بين الزيادة المقررة على أصحاب المهن غير التجارية من المستأجرين بنسبة ٣٠٪ وتلك المقابلة لتأجير العين مفروشة . الأمر الذى حظره المشرع وذلك سواء كان هذا التأجير كليا أو جزئيا ، فإن مجادلة الحكم فيما قرره من أن الخبير المنتدب فى الدعوى لم يحسم فى تقريره مسأله ورود الإجاره على العين محل النزاع كلها أو على جزء منها تكون - أيا ما كان وجه الرأى فيها - غير منتجة إذ كان الثابت بالأوراق أن محامى المطعون ضده الاول قد قرر أمام محكمة الإستئناف بحضوره عنه بتوكيل خاص ، ولم ينازع الطاعن فى ذلك أمام المحكمة فان إثارته لهذه المنازعة أمام محكمة النقض يعتبر سببا جديدا غير مقبول .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٢٧٢٤ سنة ١٩٧٩ إمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم بالزام أولهم - فى مواجهة الباقين - بإخلاء الشقه المبينة بالصحيفة وتسليمها له خالية ، وقال فى بيان دعواه أن المطعون ضده الأول أستأجر منه هذه الشقه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٨/٩/٢ لإستعمالها سكنا خاصا له ، وبتاريخ ١٩٦٩/١/١ إتفقا على تغيير إستعمالها إلى عيادة طبيه لقاء أجره شهرية قدرها ٢٢٢ , ١٠جنيه ، وقد أجرها من باطنه مفروشة لباقى المطعون ضدهم ،ولما كانت العين قد أنشئت قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ فانه يلتزم بأداء أجرة إضافيه قدرها ٤٠٠٪ من آجرتها الأساسيه البالغة ٥٨٠ مليم و٦جنيه وذلك وفقا لنص المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ لتكون الأجرة المستحقه شهريا ٠٤٠مليم و٣٣جنيه واذ إستحق فى ذمته مبلغ ٧٦٠ , ٢٤٩ جنيه عن أجرة الشهور من أكتوبر سنة ١٩٧٧ حتى أبريل سنة ١٩٧٩ فضلا عن مبلغ ٢٠٠مليم و٢٨٦جنيه رفض قبوله من المطعون ضده الأول - الذى أودعه خزينة المحكمة - لعدم كفايته للوفاء بمستحقاته فقد كلفه بسداد هذه المبالغ إلا أنه لم يستجب فأقام الدعوى بطلباته آنفه البيان . ندبت المحكمة خبيرا ، وبعد أن قدم تقريره حكمت للطاعن بطلباته . أستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة إستئناف الإسكندرية رقم ٥٥٦ سنة ٣٧ قضائية وبتاريخ ١٩٨٢/٥/٨ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها

رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفه مشوره فحددت جلسه لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على خمسه أسباب ، ينعى الطاعن بالثلاثة الأولى منها على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على سند من بطلان التكليف بالوفاء الذى وجهه المطعون ضده الأول لتضمنه المطالبة بأجرة تزيد عن المستحق فعلا إذ جمع فيه بين زيادة الأجرة بنسبة ٣٠٪ مقابل الميزة التى أولاها للمستأجر بتغيير إستعمال العين من مسكن خاص إلى عيادة طبية وبين الأجرة الإضافيه بنسبة ٤٠٠٪ من الأجرة القانونية التى قررها المشرع بنص المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ مقابل السماح بتأجير العين مفروشة ، بينما الثابت من الأوراق أن الزياده الأولى تمت برضاء المطعون ضده الأول أثناء سريان عقد الإيجار وأصبحت تمثل مع الاجرة الأصلية أجرة أساسيه للعين ، ولم يحظر المشرع الجمع بينها وبين الزيادة التى قررها بالقانون المشار إليه ، كما أن التكليف بأداء أجرة متنازع عليها لا يقع باطلا طالما إستند إدعاء المؤجر إلى أساس من الواقع أو القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن مفاد نص الفقرة أ من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ - المقابلة لذات الفقرة من المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ - والتى حلت محلها الفقرة ب من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أعتبر تكليف المستأجر بالوفاء شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخر فى الوفاء بالأجرة ، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ويشترط أن يبين فى التكليف بالوفاء الأجرة المتأخرة التى يطالب بها المؤجر حتى يتبين المستأجر حقيقة المطلوب منه بمجرد وصول التكليف إليه ، ويتعين ألا تجاوز الأجرة المطلوبة ما هو مستحق فعلا فى ذمة المستأجر إلا إذا كان إدعاء المؤجر فى التكليف بأجرة متنازع عليها يستند إلى أساس من الواقع

والقانون . لما كان ذلك ، وكان النص فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ على أن « لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها فى عقود الإيجار التى أبرمت منذ أول مايو سنة ١٩٤١ على أجرة شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو أجرة المثل لذلك الشهر إلابمقدار ما يأتى .... (ثانيا) فيما يتعلق بعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين ومن إليهم من أصحاب المهن غير التجارية ٣٠٪ من الأجرة المستحقة .... على أنه إذا كانت هذه الأماكن مؤجره بقصد استغلالها مفروشة أو أجرت مفروشه جازت زيادة الأجرة إلى ٧٠٪ من الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل ، ويدخل فى تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقديم كل شرط أو التزام جديد لم يكن وارداً فى العقود المبرمه قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف فى هذا التاريخ بفرضه على المستأجر » يدل - وطبقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الاصلاحات والتحسينات التى يدخلها المؤجر فى العين المؤجرة قبل التأجير تقوم ويضاف ما يقابل إنتفاع المستأجر بها إلى الأجرة التى تحدد على الأسس التى قررها القانون ، وقد يتفق على ذلك بين المؤجرة والمستأجر في عقد الإيجار ذاته أو فى إتفاق لاحق . ويعتبر فى حكم التحسينات كل ميزه جديده يوليها المؤجر للمستأجر كما لو كان محروما من حق التأجير من الباطن ثم يرخص له المؤجر بذلك ، فإن هذه الميزه تقوم وتضاف قيمتها إلى الأجرة المحدده فى شهر إبريل سنه ١٩٤١ وتتكون من مجموعهما أجرة الأساسى ، على أن يخضع هذا التقويم لرقابة المحكمة . فإذا تحددت أجرة الأساس على النحو السالف وجب لتعيين الحد الأقصى لأجور الأماكن المنشاة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ زيادة الأجرة بنسب مئوية تختلف باختلاف وجوه إستعمال الأماكن والطريقة التى تستغل بها وقد جعلها القانون بنسبه ٣٠٪ لأصحاب المهن غير التجارية ما لم تكن الأماكن مؤجرة بقصد إستغلالها مفروشه أو أجرت مفروشة فإنه يكفى فى هاتين الحالتين بزيادة الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل إلى ٧٠٪ ولا يجوز الجمع بين

هذه الزيادة وزيادة الـ ٣٠٪ آنفه الذكر ، وكان من المقرر كذلك فى قضاء هذه المحكمة أن تحديد أجرة الأماكن طبقا للقوانين المحددة للإيجارات من مسائل النظام العام التى لا يجوز الإتفاق على ما يخالفها ، وأن الإتفاق على تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية يقع باطلا بطلانا مطلقا لا يعتد به ويؤخذ بالأجرة القانونية ، ويستوى أن يكون الإتفاق على هذه الزيادة قد ورد فى عقد الإيجار أو أثناء سريانه وأنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، لما كان ذلك ، وكان الواقع فى الدعوى أن العين محل النزاع قد أجرت للمطعون ضده الأول بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٨/٩/٢ لاستعمالها سكنا خاصا له لقاء أجرة شهرية قدرها ٥,٠٦٠ جنيه وبتاريخ ١٩٦٩/١/١ وافق الطاعن على تغيير المستأجر وجه إستعمالها إلى عيادة طبية مقابل زيادة الأجرة بنسبة ٣٠٪ كما صرح له

مليم جـ

بتأجيرها من الباطن لقاء زيادة الأجرة مرة أخرى بنسبة ٧٠٪ لتصير ٢٢٢ ١٠ جنيه ، وقد ضمن الطاعن التكليف الذى وجهه إلى المطعون ضده الأول المطالبة بالأجرة المستحقة فى ذمته على هذا الأساس مع زيادة نسبة ٧٠٪ المشار إليها إلى ٤٠٠٪ عملا بنص المادة ٢/٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبإعتباره قد أجر الشقة محل النزاع من باطنه مفروشة - فجمع بذلك بين الزيادة المقررة على المستأجرين من أصحاب المهن غير التجارية وتلك المقابلة لتأجير العين مفروشة مجاوزا بذلك المستحق قانونا فى ذمة المستأجر على سند من موافقة الأخير على هذه الزيادة ، فإن التكليف يكون باطلا وهابط الأثر ، وإذ إلتزم الحكم المعطون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الفساد والإستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أورد بمدوناته أن تقرير الخبير المقدم فى الدعوى لم يفصح عما إذا كان المطعون ضده الأول قد أجر من باطنه جزءا من الشقة محل النزاع أو أجرها كلها بينما البين من مطالعة هذا التقرير أنه إنتهى إلى أن العين مشغولة بالكامل بالمطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء على دعامة أساسية هى جمع الطاعن فى مطالبته بالأجرة بين الزيادة المقررة على أصحاب المهن غير التجارية من المستأجرين بنسبه ٣٠٪ وتلك المقابلة لتأجير العين مفروشة ، الأمر الذى حظره المشرع ، وذلك سواء كان هذا التأجير كليا أو جزئيا ، فإن مجادلة الحكم فيما قرره من أن الخبير المنتدب فى الدعوى لم يحسم فى تقرره مسألة ورود الإجاره على العين محل النزاع كلها أو على جزء منها تكون - أيا ما كان وجه الرأى فيها - غير منتجة ويضحى النعى عليه بهذا السبب غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه بطلان الاجراءات وفى بيان ذلك يقول أن محامى المطعرن ضده الأول حضر عنه أمام محكمة الإستئناف بصفته وكيل عن وكيله دون أن يقدم سند الوكالة الصادرة لهذا الأخير من المطعون ضده الأول حتى تستبين المحكمة ما إذا كانت تتسع لتوكيل المحامين عنه فى الدعوى الأمر الذى يكون معه الحكم قد بنى على إجراءات باطله .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان الثابت بالأوراق أن محامى المطعون ضده الأول قد قرر أمام محكمة الإستئناف بحضوره عنه بتوكيل خاص ، ولم ينازع الطاعن فى ذلك أمام هذه المحكمة فإن إثارته لهذه المنازعة أمام محكمة النقض يعتبر سببا جديدا غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / احمد شوقى المليجى رئيس محكمة النقض وعضوية السادة المستشارين / طلعت امين صادق ، محمد عبد القادر سمير ، محمد ممتاز متولى والدكتور عبد القادر عثمان .

١٢٥

الطعن رقم ١ لسنة ٥٨ قضائية :

(١ - ٢) نقابات « نقابة المهن الاجتماعية » . نقض - وكالة

(١) الطعن ببطلان إنتخابات مجلس نقابة المهن الاجتماعية . إجراءاته . م ١/١٢٦ ق ٤٥ لسنة ٧٣ . رفع الطعن بغير الطريق الذى رسمه القانون . أثره . عدم قبوله .

(٢) رفع الدعاوى بالوكالة عن الغير . شرطه . إفصاح الوكيل عن صفته واسم موكله .

يدل النص فى المادة ١/٢٦ من القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء نقابة المهن الاجتماعية على أن المشرع أجاز الطعن فى صحة إنعقاد الجمعية العمومية للنقابة ، أو فى القرارات الصادرة منها ، أو فى تشكيل مجلس النقابة واستلزم - ضمانا لجدية الطعن - أن يرفع من خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية وذلك بتقرير يقدم إلى قلم كتاب محكمة النقض وموقعا عليه منهم ، وكان مؤدى ما أورده الطاعنون فى خصوص الرد على الدفع بعدم قبول الطعن ، أن عددهم البالغ ٢١ طاعنا لا يمثل خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٦ ، فإن الطعن المرفوع منهم ببطلان الإنتخابات التى أجريت فى ذلك التاريخ يكون غير مقبول لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون ، ولا يغير من ذلك ماذهب إليه الطاعنون من أن الطاعن الأول يمثل عموم النقابة طبقا لنص المادة ٣٦ من ذات القانون ، ذلك أنه وإن كانت المادة ٣٦ من القانون المشار إليه قد خولت النقيب الحق فى تمثيل النقابة لدى الغير من الأفراد أو الهيئات القضائية ، وإتخاذ صفة المدعى فى كل

قضية تتعلق بما يمس كرامة النقابة أو أحد أعضائها أو مصالحهم ، إلا أن البين من نصوص هذا القانون أن المشرع عقد لأحكامه سبعة أبواب منها الباب الرابع جاعلا عنوانه « تكوين النقابة » وقسم هذا الباب إلى ثلاثة أقسام رصد القسم الأول منها للجمعية العمومية للنقابة العامة والقسم الثانى للنقيب ومجلس النقابة ، والقسم الثالث للنقابات الفرعية ، مما مفاده أن المادة ٣٦ سالفة البيان وقد ورد موضعها من مواد القسم الثانى لا يصح أن ينبسط حكمها على الطعون التى ترفع بالتطبيق لنص المادة ٢٦ لورودها ضمن مواد القسم الأول وهو ما يتفق والغاية التى قصدها المشرع من ضمان جدية الطعن وذلك بالنص فيها على أن يرفع من خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية ، ولا عبرة من بعد بما قرره الطاعنون من أن الطاعن الأول يعد وكيلا عن الأعضاء الذين حصل على توقيعاتهم .

٢ - التمسك برفع الدعوى بالوكالة عن الغير يستلزم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة إفصاح الوكيل عن صفته وعن إسم موكله ، وهو ما خلا منه تقرير الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين الأول عن نفسه وبصفته نقيبا لنقابة المهن الاجتماعية ، والثانى وحتى الثالث عشر عن أنفسهم وبصفتهم أعضاء مجلس النقابة ، والرابع عشر وحتى الأخير وبصفتهم رؤساء للنقابات الفرعية ، تقدموا فى ١٩٨٨/٦/٩ إلى قلم كتاب المحكمة بتقرير للطعن بالنقض فى الإنتخابات التى أجريت للنقابة بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٦ طلبوا فى ختامه الحكم ببطلانها وإلغاء ما ترتب عليها من

اختيار المطعون ضده الأول نقيبا ، واختيار باقى المطعون ضدهم أعضاء بمجلس النقابة ، وقالوا بيانا لذلك أن مجلس النقابة - بعد أن انتهت مدته فى ١٩٨٧/١١/٧ امتنع عن عقد الجمعية العمومية لانتخاب النقيب وأعضاء مجلس النقابة الجدد ، وازاء ذلك أتخذ بعض أعضاء المجلس ومعهم رؤساء النقابات الفرعية الإجراءات اللازمة لعقد الجمعية العمومية ، وبإنعقادها وإجراء الإنتخابات بتاريخ ١٩٨٨/٤/١٧ أسفرت عن فوز الطاعن الأول بمنصب النقيب ، وفوز الطاعنين من الثانى حتى الثالث عشر بعضوية المجلس ، وإذ - عاود المطعون ضدهم - ودون وجه حق - اجراء الانتخابات فى ١٩٨٨/٥/٢٦ وأعلنوا بعدها عن اختيار المطعون ضده الأول نقيبا ، واختيار الباقين أعضاء بمجلس النقابة ووقعت هذه الإنتخابات باطلة ، فقد أقاموا الطعن بالطلبات آنفه البيان .

وحيث إن المطعون ضدهما الأول والسادسة دفعا بعدم قبول الطعن تأسيسا على أن المادة ١/٢٦ من القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء نقابة المهن الإجتماعية أوجبت للطعن فى صحة إنعقاد الجمعية العمومية ، أو فى تشكيل مجلس النقابة ، أو فى القرارات - الصادرة منها ؛ أن يرفع من خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية ، وأن - الأعضاء الذين حضروا اجتماعها بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٦ قد جاوزوا الستة آلاف عضوا ، وبالتالى كان يتعين رفع الطعن ممن يزيد على ١٢٠٠ عضوا ، وإذ كان الطاعنون - وعددهم ٢١ طاعنا - دون هذا النصاب ، فإن الطعن يكون غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين قدموا مذكرة تناولوا فيها الرد على هذا الدفع قائلين أن الطاعن الأول - بصفته نقيبا - يمثل عموم النقابة طبقا لنص المادة ٣٦ من القانون المشار إليه ، كما يعد وكيلا عن الأعضاء الذين حصل على توقيعاتهم وعددهم ٢١٩٠ عضوا من أعضاء النقابات الفرعية .

وحيث إن النيابة العامة قدمت مذكرة تأيدت فيها ذات الدفع وطلبت رفض الطعن موضوعا .

وحيث إنه لما كان النص فى المادة ١/٢٦ من القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٧٣ بانشاء نقابة المهن الاجتماعية على أن « لخمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية الطعن فى صحة انعقادها ، أو فى تشكيل مجلس النقابة ، أوفى القرارات الصادرة منها ويكون ذلك بتقرير موقع عليه منهم يقدم إلى قلم كتاب محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ انعقاد الجمعية العمومية » يدل على أن المشرع أجاز الطعن فى صحة انعقاد الجمعية العمومية للنقابة ، أو فى القرارات الصادرة منها ، أو فى تشكيل مجلس النقابة واستلزم - ضمانا لجدية الطعن - أن يرفع من خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع - الجميعة العمومية ، وذلك بتقرير يقدم إلى قلم كتاب محكمة النقض وموقعا عليه منهم ، وكان مؤدى ما أورده الطاعنون فى خصوص الرد على الدفع بعدم قبول الطعن ، أن عددهم البالغ ٢١ طاعنا لا يمثل خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٦ ، فإن الطعن المرفوع منهم ببطلان الانتخابات التى أجريت فى ذلك التاريخ يكون غير مقبول لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون ، ولا يغير من ذلك ما ذهب إليه الطاعنون من أن الطاعن الأول يمثل عموم النقابة طبقا لنص المادة ٣٦ من ذات القانون ذلك أنه وإن كانت المادة ٣٦ من القانون المشار إليه قد خولت النقيب الحق فى تمثيل النقابة لدى الغير من الأفراد أو الهيئات القضائية ، وإتخاذ صفة المدعى فى كل قضية تتعلق بما يمس كرامة النقابة أو أحد أعضائها أو مصالحهم ، إلا أن البين من نصوص هذا القانون أن المشرع عقد لأحكامه سبعة أبواب منها الباب الرابع جاعلا عنوانه « تكوين النقابة » وقسم هذا الباب إلى ثلاثة أقسام رصد القسم الأول منها للجمعية العمومية للنقابة العامة ، والقسم الثانى للنقيب - ومجلس النقابة ، والقسم الثالث للنقابات الفرعية ، مما مفاده أن المادة ٣٦ سالفة البيان

وقد ورد موضعها من مواد القسم الثانى لا يصح أن ينبسط حكمها على الطعون التى ترفع بالتطبيق لنص المادة ٢٦ لورودها ضمن مواد القسم الأول ، وهو ما يتفق والغاية التى قصدها المشرع من ضمان جدية الطعن وذلك بالنص فيها على أن يرفع من خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية ، ولا عبرة من بعد بما قرره الطاعنون من أن الطاعن الأول يعد وكيلا عن الأعضاء الذين حصل على توقيعاتهم ، لأن التمسك برفع الدعوى بالوكالة عن الغير يستلزم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إفصاح الوكيل عن صفته وعن اسم موكله ، وهو ما خلا منه تقرير الطعن ، وإذا كان ذلك ، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / احمد شوقى المليجى رئيس محكمة النقض وعضوية السادة المستشارين / طلعت امين صادق ، محمد عبد القادر سمير ، الدكتور عبد القادر عثمان وحسين حسنى دياب



الطعن رقم ٢٣٥٩ لسنة ٥١ قضائية :

عمل « العاملون بالقطاع العام » « إدارات قانونية : ترقية » .

الترقية لوظيفة مدير إدارة قانونية . قيامها على أساس الكفاية . وجوب الاعتداد بالأقدمية عند التساوى فى مرتبة الكفاية واستيفاء المرشح لها شروط شغلها . ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .



مفاد نص المواد الأولى والثامنة والتاسعة من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الاذارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامتوالوحدات التابعة لها ، وقرارى وزير العدل ٧٣١ لسنة ١٩٧٧ و ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ الصادرين إستنادا للتفويض التشريعى المنصوص عليه فى المادة الثامنة المشار اليها ، أن - المشرع إستلزم لترقية عضو الإدارة القانونية فى الوظائف الأدنى لوظيفة مدير الإدارة الحصول فى آخر تقدير كفاية من إدارة التفتيش الفنى بوزارة العدل على تقدير متوسط على الأقل ، وجعل الترقية على أساس الكفاية على أن يعتد بالأقدمية عند التساوى فى مرتبة الكفاية ، وبشرط أن يكون المرشح للترقية مستوفيا لاشتراطات شغل الوظيفة حسبما وردت بنص المادة ١٣ من القانون سالف الذكر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٣ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب القاهرة على الشركة المطعون ضدها طالبا الحكم بإلزامها بترقيته إلى وظيفة مدير إدارة قانونية بالدرجة الاولى مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق ماليه اعتبارا من ١٩٧٩/١٢/١ وحتى تاريخ الحكم فى الدعوى ، وأن تدفع له تعويضا مقداره ١٠٠٠ جنيه ، وقال بيانا لدعواه أن المطعون ضدها أصدرت بتاريخ ١٩٧٩/١١/٢٧ حركة ترقيات رقيت فيها زميلته الى وظيفة مديرإدارة الشئون القانونية للأستثمارات بالدرجة الاولى إعتبارا من ١٩٧٩/١٢/١ وإذ يستحق بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وقرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ الترقية إلى هذه الوظيفة لتساويه مع زميلته فى آخر تقرير كفاية وضع لهما من إدارة - التفتيش الفنى بوزارة العدل ، ولأسبقيته عنها فى الاقدمية ، وأصيب من جراء تخطيه فى الترقية باضرار مادية وأدبية يقدر التعويض عنها بمبلغ ١٠٠٠ جنيها ، فقد أقام الدعوى بالطلبات آنفة البيان . ندبت المحكمة خبيرا ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨١/٣/٧ بأحقية الطاعن فى الترقية الى الدرجة الاولى بوظيفة مدير ادارة قانونية للاستثمارات اعتبارا من ١٩٧٩/١١/٢٧ ، وبالزام المطعون ضدها أن تؤدى إليه مبلغ ٤٥,٤١٠ جنيها قيمة الفروق المستحقة من ١٩٧٩/١٢/١ حتى ١٩٨٠/٩/٣٠ بخلاف ما يستجد شهريا بواقع ٤,٤٩٠ جنيهات اعتبارامن ١٩٨٠/١٠/١ ، وبرفض ماعدا ذلك من طلبات . أستأنف الطاعن هذا الحكم

امام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٧٩ لسنة ٩٨ ق ،كما أستأنفته المطعون ضدها امام ذات المحكمة بإلا ستئناف رقم ٥٣٣ لسنة ٩٨ق ،وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٨ حكمت المحكمة في موضوع الإستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الثابت بالاوراق أنه يتساوى وزميلته فى مرتبة الكفاية بآخر تقرير وضع لهما من إدارة التفتيش الفنى بوزارة العدل ، ويسبقها فى شغل الفئة التى رقيت منها ، وبالتالى فهو يفضلها فى الترقية إعمالا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، والمادتين ٤، ٥ من قرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ ، ولا يجوز فى هذا الصدد الاعتداد بالتقارير ألتى وضعتها المطعون ضدها لإعمال قاعدة الترقية بالاختيار ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أنه وزميلته قد استوفيا شروط الترقية طبقا لقرار وزير العدل المشار إليه بحصولهما فى آخر تقرير من إدارة التفتيش الفنى بوزارة العدل على درجة جيد ، ثم أعرض بعد ذلك عن تطبيق أحكام هذا القرار فيما أوجبته من الاعتداد فى هذه الحالة بالأقدمية بأن عول على تقارير الكفاية التى وضعتها المطعون ضدها عن عامى ١٩٧٧ ، ١٩٧٨ وخولها حق الترقية بالأختيار على سند من هذين التقريرين ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها تقضى بسريان احكامه على مديرى

وأعضاء الإدارات - القانونية بالجهات سالفة الذكر ، وكان المشرع قد استهدف من إصدار هذا القانون -وعلى ما أفصح عنه تقرير اللجنة التشريعية - « كفالة الاستقلال الفنى لأعضاء الإدارات القانونية فى القيام بواجباتهم القانونية ، وأن هذا الاستقلال إنما يتحقق من خلال ما اقترحه المشروع من وضع نظام للتفتيش الفنى على أعمال أعضاء الإدارات القانونية أسوة بما هو متبع بالنسبة لأعضاء الهيئات القضائية ، ومن خلال الضمانات التى كفلها المشروع لاعضاء الإدارات القانونية لمحاسبتهم وتقرير ترقياتهم وتنقلاتهم » وتحقيقا لذلك نص فى المادة التاسعة من القانون على أن « تشكل إدارة للتفتيش الفنى على أعمال الادارات القانونية وعلى نشاط مديريها وأعضائها من عدد كاف من المفتشين يندبون من بين أعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار ورئيس محكمة أو ما يعادلها ومن بين المديرين العامين والمديرين بالادارات القانونية ، وتكون تابعة لوزير العدل .... وخول فى المادة الثامنة منه وزير العدل إصدار اللوائح والقرارات التنظيمية الخاصة بالمسائل التى أوردتها ومنها إجراءات الإشراف والتفتيش على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية ونظام إعداد واعتماد تقارير الكفاية الخاصة بهم ، وإجراءات ومواعيد التظلم من هذه التقارير ، وكان وزير العدل - استنادا للتفويض التشريعى المنصوص عليه فى المادة الثامنة المشار اليها - قد اصدر القرار رقم ٧٣١ لسنة ١٩٧٧ بلائحة التفتيش الفنى على الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام و ونص المادة الثانية منه على أن « تختص إدارة التفتيش الفنى (أ) بالتفتيش على سير العمل الفنى وانتظامه بجميع الادارات القانونية .(ب) التفتيش على اعمال مديريها وأعضائها عدا شاغلى وظيفة مدير عام ادارة قانونية .. » فإن مؤدى ذلك آن الاختصاص بالتفتيش على اعمال مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام عدا وظيفة مدير عام يكون - ومنذ العمل بقرار وزير العدل رقم ٧٣١ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/١/١٠ - منعقدا لإدارة

التفتيش الفنى بوزارة العدل وحدها دون غيرها من الجهات الأخرى ، لما كان ذلك ، وكان قرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ - الصادر بالتفويض التشريعى سالف الذكر - بلائحة وقواعد تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام قد عمل به إعتبارا من ١٩٧٨/٣/٢٨ قبل صدور حركة الترقية إلى وظيفة مدير إدارة الشئون القانونية للأستثمارات فى ١٩٧٩/١١/٢٧ ، وكانت المادة الرابعة من هذا القرار تنص على أن « يكون التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى درجة محام ثالث فيما يحلوها بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفايه مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوى فى الكفاية ومع توافر شغل الوظيفة طبقا لما هو منصوص عليه فى المادة ١٣ من القانون » وتنص المادة الخامسة منه على أن « تتوافر الكفاية اللازمة لترقية مدير الإدارة القانونية الى وظيفة مدير عام إدارة قانونية بحصوله فى آخر تقرير سابق على الترقية من إدارة التفتيش الفنى المنصوص عليها فى المادة ٩ من القانون على تقدير لكفايته بدرجة جيد على الأقل ، وتتوافر الكفاية اللازمة لترقية عضو الادارة القانونية فى الوظائف الأدنى بحصوله على آخر تقرير من إدارة التفتيش بتقدير كفايته بدرجة متوسط على الأقل « فان مفاد ذلك أن المشرع استلزم لترقية عضو الإدارة القانونية فى الوظائف الأدنى لوظيفة مدير الإدارة الحصول فى آخر تقرير كفاية من إدارة التفتيش الفنى بوزارة العدل على تقدير متوسط على الأقل ، وجعل الترقية على أساس الكفاية على أن - يعتد بالأقدمية عند التساوى فى مرتبة الكفاية ، ويشترط أن يكون المرشح للترقية مستوفيا لاشتراطات شغل الوظيفة حسبما وردت بنص المادة ١٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، لما كان ما تقدم ، وكان الواقع فى الدعوى - وعلى ما سجله تقرير الخبير - أن الطاعن وزميلته المقارن بها قد صدر بشأنهما قرارمدير إدارة التفتيش الفنى بوزارة العدل فى١٩٧٨/١١/٧ بالتفتيش على أعمالها

عن المدة من ١٩٧٧/١/١ حتى ١٩٧٧/٤/٣٠ وقدرت كفاية كل منهما بدرجة جيد ، وأن الطاعن يسبقها فى أقدمية شغل الفئة الثالثة التى رقيت منها ، علاوة على استيفائه شروط شغل وظيفة مدير إدارة قانونية بقبوله للمرافعة أمام محكمة النقض إعتباراً من ١٩٧٦/١/٨ ، ومقتضى ذلك أحقيته عنها فى الترقية إلى الوظيفة المطالب بها وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بأن عول فى قضائه على تقارير الكفاية التى وضعتها المطعون ضدها عن عامى ١٩٧٧ ، ١٩٧٨ واتخذها سنداً للمفاضلة بينهما فى الترقية ، ورتب على ذلك رفض دعوى الطاعن بمقولة أنه حصل فى هذين التقريرين على تقدير جيد بينما حصلت المقارن بها على تقدير ممتاز ، طارحاً بذلك أحكام قرارى وزير العدل سالف الذكر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن ، على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح ومحمد مختار اباظة .



الطعن رقم ٢٠٩٢ لسنة ٥٧ القضائية :

(١ ، ٢ ، ٣) محكمة الموضوع « سلطتها فى تفسير العقود » « سلطتها فى تقدير القرائن » . إلتزام « الأعذار » .

(١) محكمة الموضوع - لها السلطة التامة في تفسير الاتفاقات والمحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها وأصحاب الشأن فيها مستهدية فى ذلك بوقائع الدعوى وظروفها .

(٢) لمحكمة الموضوع تقدير الأدلة والقرائن المطروحة فى الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به منها . لها أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى كان إستخلاصها سائغاً ولايخالف الثابت بالأوراق . عدم إلتزامها بمناقشة كل قرينة أو إيراد كل حجة للخصوم وتفنيدها مادام فى قيام الحقيقة التى أوردت دليلها التعليل الضمنى لإطراحها .

(٣) الأعذار . غايته . وضع المدين وضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه . لاموجب له إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير مجد بفعل المدين .م٢٢٠ مدنى .

(٤) عقد « فسخ العقد : الشرط الفاسخ الضمنى » . محكمة الموضوع « سلطتها فى فسخ العقد » .

الفسخ المبنى على الشرط الفاسخ الضمنى .م١٥٧ مدنى . للمدين أن يتوقاه بالوفاء بإلتزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائى . وجوب أن يتم الوفاء المتأخر طبقاً للأوصاف وبذات الشروط المتفق عليها - فالتنفيذ المعيب يعتبر فى حكم عدم التنفيذ الجزئى - وأن يكون مما لا يضاربه الدائن . كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها . من سلطة الموضوع متى استندت إلى أسباب سائغة .

(٥) عقد « فسخ العقد » « العقود الزمنية » .

العقود الزمنية (الغير محددة المدة » . القضاء بفسخها . ليس له أثر رجعي.علة ذلك . عدم إمكان إعادة ما نفذ منها .

(٦) عقد « فسخ العقد » . فوائد .

فسخ العقد . أثره . إنحلال العقد بأثر رجعي منذ نشوئه وإسترداد كل متعاقد ما قدمه للآخر .م ١٦٠ مدني . الاسترداد· قيامه على ما دفع بغير حق . م ١٨٢ مدني - المستلم لغير المستحق الزامه بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية . م ٣/١٨٥ مدني .

(٧) عقد « اثر فسخ العقد » . حكم « بياناته : الإلزام بذات العملة الأجنبية » .

إنحلال العقد بأثر رجعي نتيجة للفسخ . مقتضاه . اسعرداد كل متعاقد عين ما قدمه لا ما يقابله . لازمه . استرداد المتعاقد مادفعه للمتعاقد الآخر من عملة اجنبية بذاتها المسددة بها وليس بما يعادلها من العملة المحلية . القضاء بالزام بالعملة الاجنبية دون بيان سعر الصرف . كفايته للتعريف بقضاء الحكم .



١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم نصوص الاتفاقات وسائر المحرات وتفسيرها والتعرف على ما قصد منها دون التقيد بالفاظها بحسب ماتراه أوفى إلى نية عاقديها وأصحاب الشأن فيها مستهدية في ذلك بوقائع الدعوى وظروفها .

٢ - لمحكمة الموضوع تقدير الأدلة والقرائن المقدمة في الدعوى واستخلاص ما تقتنع به منها متى كان ذلك سائغا لامخالفة فيه للثابت بالأوراق ولها أن تأخذه بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة دون أن تكون ملزمة بالتحدث في حكمها عن كل قرينة قضائية يدلي بها الخصوم إليها استدلالا على دعواهم بطريق الاستنباط أو أن تدور حول حججهم وتفندها إذ في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمني لإطراحها .

٣ - المقصود بالاعذار حد وضع المدين في مركز الطرف المتأخر عن تنفيذ التزامه ومن ثم فلا يوجب له وفقاً للمادة ٢٢٠ من القانون المدنى بعد أن أصبح تنفيذ الالتزام غير مجد بفعل الطاعن المدين .

٤ - لما كان الفسخ المبنى على الشرط الفاسخ الضمنى طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى يخول المدين أن يتوقى صدور الحكم بالفسخ بالوفاء بالتزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائى فى الدعوى إلا أن هذا الوفاء المتأخر يجب أن يتم طبقا للاوصاف وبذات الشروط المتفق عليها - فالتنفيذ المعيب يعتبر في حكم عدم التنفيذ الجزئى - ، وأن يكون مما لا يضار به الدائن ، ومحكمة الموضوع فيما تقرره من كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها لاتخضع لرقابة محكمة النقض متى استندت فى ذلك إلى أسباب سائغة .

٥ - الفسخ يرد على كافة العقود الملزمة للجانبين سواء أكانت من العقود الفورية أم كانت من العقود الزمنية (غير محدده المدة) ويترتب على الحكم به انحلال العقد واعتباره كان لم يكن غير أن الأثر الرجعى للفسخ لاينسحب على الماضى إلا فى العقود الفورية أما في غيرها فلا يمكن إعادة ما نفذ منها .

٦ - مفاد نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى أن الفسخ يترتب عليه إنحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه ويعتبر كأن لم يكن فيسترد كل متعاقد ما قدم للآخر ، ويقوم استرداد الطرف الذى نفذ التزامه ما سدده للآخر من مبالغ فى هذه الحالة على استرداد ما دفع بغير حق الامر الذى اكدته المادة ١٨٢ من القانون المدنى بنصها على أنه يصح إسترداد غير المستحق اذا كان الوفاء قد تم تنفيذا الالتزام زال سببه بعد أن تحقق ، لما كان ذلك وكانت المادة ٣/١٨٥ من القانون المدنى تلتزم من تسلم غير المستحق برد الفوائد من يوم رفع الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ الزم الطاعن بالفوائد أعتباراً من تاريخ قيد صحيفة الدعوى موضوع الطعن بقلم كتاب المحكمة المنظوره أمامها فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

٧ - مقتضى انحلال العقد بأثر رجعي نتيجة للفسخ هو - وعلى ما سلف القول - أن يسترد كل متعاقد عين ما قدمه لامايقابله ، ولازم ذلك أنه وقد فسخ العقد محل النزاع وملحقه لإخلال الطاعن بالتزاماته الناشئة عنهما فإنه يحق للمطعون ضدها إسترداد ما دفعته إليه من مبالغ وبذات العملة المسدده بها أى بالدولارات الأمريكيه وليس بما يعادلها من العملة المحلية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدها مبلغ ٩١٠٢٣٠ دولارا أمريكيا فلا تكون به حاجة إلى بيان سعر الصرف الذى يتم على أساسه تحويل المبلغ المقضى به إلى العملة المحلية لأن محل الالزام هو ذات العملة الأجنبية وليس ما يقابلها وفى ذلك ما يكفى للتعريف بقضاء الحكم وينأى به عن التجهيل .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن بصفته أقام على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ٧٨٨ لسنة ١٩٨٠ تجارى كلى جنوب القاهرة انتهى فيها إلى طلب الحكم - أولا : بالترخيص له بإيداع أفلام الفيديو الخاصة بإنتاج مسلسلى « ليال شرقية » « عماد فى الأدغال » بمخازن أستوديو مصر على نفقة المطعون ضدها - ثانيا : ببراءة ذمته من التزامه بإنتاج هذين المسلسلين - ثالثا : بالزام المطعون ضدها بأن تدفع له مبلغ مائه وخمسة وتسعين الف دولار أمريكى باقى ثمن المسلسلين ، ومبلغ مائتى ألف جنيه مصرى كتعويض والفوائد اعتبار من تاريخ المطالبة القضائية . وبيانا لذلك قال أنه بموجب عقد مؤرخ .... ١٤ - ١٧ / ٢ / ١٩٧٦ عهدت إليه المطعون ضدها

إنتاج وإخراج العروض الفنية التى يقدم إليها أفكارها وكان من بينها المسلسلين آنفى الذكر ، وبملحق لهذا العقد مؤرخ ١٩٧٧/٢/٤ تم الاتفاق بينهما على تسليم هذين المسلسلين على دفعات متتالية فى غضون أربعة أشهر من تاريخه، وأنه إذ أوفي بالتزامه ورفضت المطعون ضدها تسلم المسلسلين فقد أقام دعواه بطلباته السالفة . كما أقامت المطعون ضدها على الطاعن الدعوى رقم ٨٠٥ لسنة ١٩٨٠ تجارى كلى جنوب القاهرة انتهت فيها إلى طلب الحكم بفسخ العقد الأصلى وملحقه وبالزام الطاعن أن يرد لها ما تسلمه منها من مبالغ على ذمة هذا العمل وقدروها ٩١٠٢٣٠ دولارا أمريكيا والفوائد وذلك لإخلاله بالتزامه بتسليم المسلسلين المذكورين فى الميعاد . وبعد ضم الدعويين ندبت محكمة أول درجة خبيراً فيهما . وإذ قدم تقريره حكمت ١٩٨٦/٤/٣٠ برفض الدعوى الأولى وبإجابة المطعون ضدها إلى طلباتها فى الدعوى الثانية على أن تكون الفوائد بواقع ٥٪ أعتبارا من تاريخ المطالبة القضائية فى ١٩٨٠/١٢/٢٠ أستأنف الطاعن هذا الحكم بالأستئنافين رقمى ١٣٤٦ لسنة ٩٣ق ، ١٣٨٣ لسنة ٩٣ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٧/٥/٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالأول والثالث والخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والاخلال بحق الدفاع إذ أقام قضاءه بفسخ العقد المؤرخ ١٤ - ١٩٧٦/٢/١٧ وملحقه على ما أنتهت إليه لجنة الخبراء من اخلاله بالتزاماته الناشئة عنهما وذلك بتصويره المسلسلين عن طريق الفيديو وليس بطريق التصوير السينمائى ، واستعانته بالمناظر المطبوعة دون تصوير مشاهد مسلسل « عماد فى الأدغال » على الطبيعة ، ونقص مدة بعض الحلقات عن ٢٧ دقيقة بالمخالفة لما أتفق عليه فى هذا

الخصوص ، وتأخره فى تنفيذ المسلسين وتسليمهما إلى المطعون ضده عن الأجل المحدد وأطرح ما تمسك به من خلو العقد وملحقه من تحديد طريقة التصوير ومكانه ، وأن التصوير بالفيديو يتفق وكون المسلسلان عملاً تليفزيونياً ، وأن الأصول الفنية تسلتزم البدء بتصوير المشاهد سينمائيا ثم نقلها على أشرطة الڤيديو التى التزمت المطعون ضدها بإمداده بما يلزم منها ،وأن الاستعانة بالمناظر المطبوعة أمر مألوف فى معظم العروض التليفزيونية خاصة وأن أولياء أمور الأطفال المشتركين فى المسلسل رفضوا الموافقة على سفرهم ، وأن العبرة ليست بمدة عرض الحلقة الواحدة بل بمدة عرض مجموع الحلقات وهو يزيد عن المتفق عليه ، وأن اللجنة لم تقطع بسبب تأخره فى إتمام المسلسلين ، وأن سبب ذلك يرجع إلى تراخى المطعون ضدها فى أمداده بأشرطة الفيديو وطلب وكيلها وقف نقل أشرطة باقى حلقات المسلسلين لحين الأنتهاء من أعمال أخرى فضلا عما أثارته من منازعات حول ملكيته عربة التصوير بقصد عرقلته عن تنفيذهما ، كما أن الحكم قد ناط باللجنة تحديد سبب التأخير وهو يرجع إلى خطأ الطاعن أم لأسباب خاوجة عن أرادته ومدى أشتراك المطعون ضدها فيه مع تحقيق كافة عناصر الدعوى وهى مسائل قانونية تدخل فى صميم عمل المحكمة ، ولم يعن بدفاعه بعدم دراية أعضاء اللجنة بأعمال الاخراج مما أعجزها عن بيان المعايير الفنية فى تقدير مستوى العمل محل النزاع ، وبأن الإنذار الذى وجهته المطعون ضدها إليه فى ١٩٨٠/١٢/١٣ لم يتضمن تكليفه بالوفاء بتلك الالتزامات ومن ثم لايعتبر اعذارا مما تستوجبه المادة ١٥٧ من القانون المدنى للقضاء بالفسخ .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم نصوص الإتفاقات وسائر المحررات وتفسيرها والتعرف على ما قصد منها دون التقيد بألفاظها بحسب ما تراه أوفى إلى نية عاقديها وأصحاب الشأن فيها مستهدية فى ذلك بواقع الدعوى وظروفها ، وهى إذ تباشر ذلك تملك تقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى واستخلاص ما تقتنع به منها متى كان ذلك سائغا لامخالفة فيه للثابت بالأوراق

ولها أن تأخذ بنتيجة دون أخري ولو كانت محتملة دون أن تكون ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة قضائية يدلى بها الخصوم إليها استدلالاً على دعواهم بطريق الاستنباط وأن تورد كل حججهم وتفندها إذ فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمنى لاطراحها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما اطمأن إليه من تقرير لجنة الخبراء من اخلال الطاعن بالتزاماته الناشئة عن العقد المؤرخ ١٤ - ١٩٧٦/٢/١٧ وملحقه سواء بمخالفة طريقة التصوير المتفق عليها بإستخدام وسيلة الفيديو بدلاً من التصوير السينمائي بامكانياته وهو ما استخلصته اللجنة من التزام الطاعن فى البند السادس من العقد بتسليم المطعون ضدها نسختين من الفيلم استاندارد ٣٥مم الذى لايستخدم إلا فى حالة التصوير السينمائى فحسب ، أو باستعانته بالمناظر المطبوعة فى مسلسل « عماد فى الأدغال » رغم التزامه بتصوير مشاهده فى غابات حقيقية إذ أقر فى المكاتبات الصادرة منه باتفاقه مع سفارة دولة أوغندا على التصوير بغاباتها ، أو بنقص مدة عرض بعض حلقات المسلسلين اللذين شاهدتهما اللجنة عن المدة المتفق عليها وهى ٢٧ دقيقة على الأقل للحلقة الواحدة ، فضلا عن تراخيه فى أتمام التنفيذ حتى ١٩٧٨/٣/٧ رغم تعهده بالملحق المؤرخ ١٩٧٧/٢/٤ بتسليم المسلسلين فى موعد لايتجاوز ١٩٧٧/٦/٤ وهو استخلاص سائغ مما هو ثابت بالأوراق رأت معه محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير كفاية أسباب الفسخ ما يسوغ القضاء به ، وفيه الرد الضمني على ما تمسك به الطاعن بشأن طريقة التصوير ومكانه ومدة عرض الحلقات ، ولا على تلك المحكمة إن التفتت عما عرضه من أسباب للتأخير ترجع إلى خطأ المطعون ضدها سواء تمثلت فى عدم إمداده بأشرطة الفيديو أو تكليفها أياه فى ١٩٧٧/١٢/١٧ بوقف نقل ما تبقى من أشرطة المسلسلين أو منازعتها حول ملكيته سيارة الفيديو إذ أن هذه الاسباب - أيا كان فحواها وأثرها - لاحقة فى وقوعها على إنتهاء الأجل المحدد لتنفيذ المسلسلين. هذا ولاوجه لما يتحدى به الطاعن من عدم دراية اللجنة بالمسائل الفنية

التى يتطلبها بحث أوجه النزاع وأنها فصلت فى مسألة قانونية من صميم عمل المحكمة إذ للخبير أن يستعين عند قيامه بمهمته بما يرى ضرورة له من المعلومات الفنية التى يستقيها من مصادرها ورأيه حين يطرح محل مناقشة من الخصوم وتقدير موضوعى من المحكمة صاحبة الرأى الأعلى والأخير فيما أنتهى إليه ، ولم تدل اللجنة برأى فى تحديد سبب تأخير الطاعن فى تنفيذ التزامه سالف البيان ، وأقام الحكم قضاءه على ما خلص إليه سديدا من توافر خطأ الطاعن وكفايته مبررا للفسخ وعدم ثبوت خطأ فى جانب المطعون ضدها بما لايعدو ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن أن يكون جدلا موضوعيا فى تفسير محكمة الموضوع للمحررات وتقديرها للأدلة وهو ما لايجوز أمام محكمة النقض ، ولاعلى الحكم أن لم يتطلب اعذار المطعون ضدها للطاعن طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى لأن المقصود بالأعذار هو وضع المدين فى مركز الطرف المتأخر عن تنفيذ التزامه ومن ثم فلا موجب له وفقا للمادة ٢٢٠ من القانون المدنى بعد أن أصبح تنفيذ الالتزام غير مجد بفعل الطاعن المدين .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأول والثالث من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب إذ لم يعمل سلطته فى تقدير مبررات الفسخ وقضى به رغم تمسكه أمام محكمة الموضوع بأنه عرض على المطعون ضدها فى ١٩٧٨/٣/٧ استلام مسلسلى النزاع توقياً لفسخ العقد وأنه لاينال من ذلك ما يكون قد طرأت عوامل تأثرت معها قيمتها ولم تقم المحكمة ببحث هذا الدفاع أو الرد عليه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله إذ أنه وإن كان الفسخ المبنى على الشرط الفاسخ الضمنى طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى يخول المدين أن يتوقى صدور الحكم بالفسخ بالوفاء بالتزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائى فى الدعوى إلا أن هذا الوفاء المتأخر يجب أن يتم طبقا للأوصاف وبذات الشروط المتفق عليها - فالتنفيذ المعيب يعتبر فى حكم عدم التنفيذ الجزئى ، وأن يكون مما لايضار به الدائن، ومحكمة الموضوع فيما تقرره من كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها لاتخضع لرقابة محكمة النقض متى أستندت فى ذلك إلى أسباب سائغة

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص سديدا على ما سلف بيانه فى الرد على الأسباب الأول والثالث والخامس - إلى أن الطاعن لم يراع فى تنفيذ المسلسلين الشروط المتفق عليها سواء من حيث طريقة التصوير أو مكانه أو مدة بعض الحلقات فيهما وأن قيمتهما المادية انخفضت نتيجة التأخر فى تنفيذهما عن الأجل المحدد ورأت محكمة الموضوع فى ذلك ما يبرر الفسخ دون أن تعتد بهذا الوفاء المتأخر المعيب فلا تثريب عليها أن هى التفتت عن دفاع الطاعن فى هذا الشأن متى كان لاستند إلى أساس قانونى صحيح ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجهين الثانى والخامس من السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه قضى بفسخ عقد المقاولة المؤرخ ١٤ - ١٩٧٦/٢/١٧ دون أن يعنى بتحقيق ما تمسك به من أن مؤدى البند ١٦ منه أنه عقد غير محدد المدة وغير قاصر على المسلسلين محل النزاع بما لازمه أن الإخلال بالالتزامات الخاصة بأحد أعماله لايقتضى فسخ العقد بأكمله بل يقتصر أثره على هذا العمل وحده فى حدود ما لم يتم تنفيذه منه دون أن ينسحب على ما تم تنفيذه .... مما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه فضلا عن القصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الفسخ يرد على كافة العقود الملزمة للجانبين سواء أكانت من العقود الفورية أم كانت من العقود الزمنية غير محددة المدة ويترتب على الحكم به انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن غير أن الأثر الرجعى للفسخ لاينسحب على الماضى إلا فى العقود الفورية أما فى غيرها فلا يمكن إعادة ما نفذ منها ، لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد أن شيئا من الأعمال الفنية التى تناولها العقد المؤرخ ١٤- ١٩٧٦/٢/١٧ وملحقه المؤرخ ١٩٧٧/٢/٤ قد تم تنفيذه قبل مسلسلى النزاع فإنه - أيا كان الرأى فى التكييف القانونى لهذين العقدين - لامحل للقول بأن الفسخ يقتصر أثره على هذين المسلسلين دون غيرهما من الأعمال وبالتالى

فلا جناح على الحكم أن لم يرد على هذا الدفاع مما يكون معه النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الرابع من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ قضى بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية في حين أن المبلغ المقضى به لم ينشأ الالتزام به وبالتالى لم يعين المقدار إلا من تاريخ الحكم بحسبانه منشئا للفسخ لا مقررا له مما لاتستحق معه الفوائد إلا من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مفاد نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى أن الفسخ يترتب عليه انحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه ويعتبر كأن لم يكن فيسترد كل متعاقد ما قدم للاخر ، ويقوم استرداد الطرف الذى نفذ التزامه ما سدده للاخر من مبالغ فى هذه الحالة على استرداد ما دفع بغير حق الأمر الذى أكدته المادة ١٨٢ من القانون المدنى بنصها على أنه يصح إسترداد غير المستحق أذا كان الوفاء قد تم تنفيذ الإلتزام زال سببه بعد أن تحقق ، لما كان ذلك وكانت المادة ٣/١٨٥ من القانون المدنى تلزم من تسلم غير المستحق برد الفوائد من يوم رفع الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ الزم الطاعن بالفوائد اعتبارا من تاريخ قيد صحيفة الدعوى موضوع الطعن بقلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثاني أن الحكم المطعون فيه إذ لم يحدد سعر الصرف الذى على أساسه يتم تحويل المبلغ المقضى به من الدولارات الأمريكية إلى العملة المصرية وعلى نحو ما التزم به طرفا التداعى فى تحديد قيمة كل من مسلسلى النزاع فإنه يكون مجهلا مما يشوبه بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن مقتضى إنحلال العقد بأثر رجعى نتيجة للفسخ هو - وعلى ما سلف القول - أن يسترد كل متعاقد عين ما قدمه لامايقابله ، ولازم ذلك أنه وقد فسخ العقد محل النزاع وملحقه لإخلال الطاعن بالتزاماته الناشئة عنهما فإنه يحق للمطعون ضدها استرداد ما دفعته إليه من مبالغ وبذات العملة المسددة بها أى بالدولارات الأمريكية وليس بما يعادلها من العملة المحلية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدها مبلغ ٩١٠٢٣٠ دولارا أمريكيا فلا تكون به حاجة إلي بيان سعر الصرف الذى يتم على أساسه تحويل المبلغ المقضى به إلى العملة المحلية لأن محل الالزام هو ذات العملة الأجنبية وليس ما يقابلها وفى ذلك ما يكفى للتعريف بقضاء الحكم وينأى به عن التجهيل فيكون النعى على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم ابراهيم ، عبد الرحيم صالح ومحمد مختار أباظه .



الطعن رقم ٧٣٨ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) محكمة الموضوع « سلطتها فى فهم الواقع » « سلطتها فى تفسير العقود » .

سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها . شرطه . ألا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عباراتها وأن يكون ما انتهت إليه سائغاً مقبولاً .

(٢) محكمة الموضوع « سلطتها فى تكييف الطلبات والدفوع » . تقادم « التقادم المسقط » .

تكييف الخصوم للطلبات والدفوع لا يقيد المحكمة . إلتزامها بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى وتطبق القانون عليها . المطالبة بالأرباح المستحقة لأحد الشركاء . حق احتمالى غير ناشئ عن إحدى الدعاوى المصرفية . أثره . خضوعه للأصل العام لتقادم الإلتزام مدنياً أو تجارياً . المادة ٣٧٤ مدنى . انقضاؤه بخمس عشرة سنة .



١- لما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادامت لم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات المحرر وما دام ما انتهت إليه سائغاً مقبولاً بمقتضى الأسباب التى ينته عليها ، وكان ما انتهى إليه الحكم الأبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه من أن المخالصة الصادرة من المطعون ضده لا تعتبر تعديلاً لعقد الشركة

سائغاً لاخروج فيه عن المعنى الذى تحتمله عباراتها . فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

٢ - محكمة الموضوع لا تتقيد فى تكييف الطلبات والدفوع المعروضة عليها بوصف الخصوم لها وإنما تلتزم بالتكييف الصحيح التى تتبينه من وقائع الدعوى وترى أنه ينطبق عليها لتنزل حكم القانون على ما يثبت لديها ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المنازعة فيها تدور حول المطالبة بالأرباح المستحقة للمطعون ضده كشريك فى شركة مقاولات وهى حق احتمالى غير ناشئ عن إحدى الدعاوى الصرفية ، فلا تخضع فى انقضائها للتقادم الخمسى سواء ما نص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى أو المادة ١٩٤ من قانون التجارة وإنما تخضع للأصل العام لتقادم الالتزام مدنياً أو تجارياً المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى وهو انقضاؤه بخمس عشرة سنة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٨٦ سنة ٨٠ تجارى كلى طنطا ضد الطاعنين بطلب الحكم بإلزامهما بتقديم كشف حساب مؤيداً بالمستندات والحكم بما يثبت أنه مستحق له . وقال بياناً لذلك أن بموجب عقد شركة مؤرخ ٤٨/٦/٢٦ أنشأ والطاعنان وآخرون شركة مقاولات برأس مال قدره ٣٠٠٠ج حصته فيه مبلغ (٤٠٠ج) ثم أضيف إليها النصيب الذى آل إليه بوفاة الشريكة .... فى ٧٦/٤/٢١ ، ولما كان الطاعنان يضعان اليد

على الشركة منذ إنشائها ويستأثران بأرباحه دون محاسبته عن نصيبه فيها - فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . وبتاريخ ٨٠/٣/١٠ ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وبعد أن قدم - تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ٨٣/٣/٢٨ بإلزام الطاعنين يؤديا للمطعون ضده مبلغ (٩٦٩,٩١٥ج) . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف ١٩٩ سنة ٣٣ق طنطا وبتاريخ ٨٤/١/١٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان على هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى بما لم يطلبه المطعون ضده الذى حدد طلباته بالزامهما بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن إيرادات ومصروفات الشركة فحسب .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الثابت بصحيفة افتتاح الدعوى أن المطعون ضده طلب الحكم بالزام الطاعنين بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات والحكم بما يثبت انه مستحق له ، واذ خلصت المحكمة إلى الأخذ بما إنتهى اليه الخبير المنتدب فى الدعوى من تقدير ما يستحقه المطعون ضده من أرباح الشركة بمبلغ (٩٦٩,٩١٥) ألزمت الطاعنين بادائها الى المطعون ضده ، فانها لا تكون قد قضت بمالم يطلبه الخصوم ويكون هذا النعى ولا أساس له .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالاوراق والخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك انهما تمسكا بحصول اتفاق بين الشركاء على تعديل نصيب كل منهم فى ارباح الشركة بتحديده بنسبة ١٠٪ منه سنويا وقدما اثباتا لذلك كشف حساب عن السنوات ١٩٧٠- ١٩٧٢ ومخالصة صادرة من المطعون ضده باستلامه نصيبه فى أرباح الشركة فى آخر يونيو سنة١٩٧٥ بواقع ١٠٪ سنوياً ، غير أن الحكم المطعون فيه أطرح تلك المستندات وقضى على خلاف ما تتضمنته

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أدنى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دامت لم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات المحرر وما دام ماانتهى إليه سائغاً مقبولاً بمقتضى الأسباب التى بنته عليها ، وكان ما انتهى إليه الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه أن المخالصة الصادرة من المطعون ضده لا تعتبر تعديلاً لعقد الشركة سائغاً لا خروج فيه عن المعنى الذى تحتمله عباراتها ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

وحيث إن مبنى النعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ، إذ التفت عن المخالفة الصادرة من المطعون ضده باستلامه نصيبه فى الأرباح وإلزامهما بما قدره الخبير من أرباح الفترة السابقة على ذلك التاريخ .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الثابت فى الدعوى أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما خلص إليه الخبير المنتدب من تحديد المستحق للمطعون ضده من أرباح الشركة فى فترة النزاع بعد خصم ما قبضه منها وضمنه فى ذلك المبلغ الثابت بالمخالصة المذكورة .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ رفض أعمال التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى بالنسبة لأرباح السنوات الخمس السابقة على رفع الدعوى بمقولة أن التقادم الخمسى الذى نصت عليه المادة ١٩٤ من قانون التجارة خاص بالأوراق التجارية .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن محكمة الموضوع لا تتقيد فى تكييف الطلبات والدفوع المعروضة عليها بوصف الخصوم لها وإنما تلتزم بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى وترى أنه ينطبق عليها لتنزل حكم القانون على ما يثبت لديها ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المنازعة فيها تدور حول المطالبة بالأرباح المستحقة للمطعون ضده كشريك فى شركة مقاولات وهى حق احتمالى غير ناشئ عن إحدى الدعاوى الصرفية فلا تخضع فى إنقضائها للتقادم الخمس سواء ما نص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى أو المادة ١٩٤ من قانون التجارة وإنما تخضع للأصل العام لتقادم الالتزام مدنياً أو تجارياً المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى وهو انقضاؤه بخمس عشرة سنه ، وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله ، إذ لا يبطله ما شاب أسبابه فى هذا الخصوص من خطأ لمحكمة النقض تصحيحه دون أن تنقض الحكم .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة محمد السعيد رضوان و عزت البنداري .



الطعن رقم (٢٢١٥) لسنة ٥١ق :

١ - تأمينات اجتماعية « منازعات التأمينات الإجتماعيه » « مواعيد الإعتراض » .

انفتاح مواعيد الاعتراض على قرارات اللجان المشكلة طبقا للمادة ١٥٧ من قانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ شرطه . اعلان صاحب العمل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول .

مؤدى نص المادتين ١٢٨ ، ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بعد تعديله بالقانون ٢٥ لسنة ٧٧ وقرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن لصاحب العمل في حالة اخطاره بمقدار اشتراكات التأمين والمبالغ الاخرى - المستحقة عليه أن يعترض على هذه المطالبة أمام الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه الاخطار وأن يطلب عرض النزاع على لجنه فحص - المنازعات المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطاره بقرار الهيئة أذا مارفضت إعتراضه وله أن يطعن في هذا القرار أمام المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ إخطاره به باعتبار هذا الاخطار أحد الاجراءات التى نص عليها قرار وزير التأمينات المشار إليه فى حدود التفويض المنصوص عليه فى المادة /١٥٧ من القانون ٧٩ لسنة ٧٥ بعد تعديله آنف البيان على وجوب إتباعها بصدد إصدار قرار اللجنة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين عن أنفسهم وبصفتهم ورثة المرحومة .... أقاموا الدعوى رقم ٢٩٧٦ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى الاسكندرية على المطعون ضدهما (رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات للاجتماعية ومدير مكتب المقاولات بها) وطلبوا الحكم ببراءة ذمتهم من مبلغ ٥٦٢,٢٥١ (مليم جنيه) وقالوا بيانا لها أنه فى ١٩٧٥/٥/٩ طالبتهم الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بسداد مبلغ ١٠٨٦,٣٠٠ (مليم جنيه) قيمة اشتراكات مستحقة عن ترخيص البناء رقم ٥٥١ سنة ١٩٧٥ شرق الاسكندرية استنادا إلى أنهم اقاموا بناء دور أرضى وتعلية ثلاثة أدوار للعقار رقم ٢١٦ شارع بورسعيد قسم باب شرقى الاسكندرية وأنهم اعترضوا على تلك المطالبة فى ١٩٧٧/٥/٣١ تأسيسا على أنهم غير مسئولين عن الاشتراكات المستحقة عن عملية البناء إذ عهدوا بها إلى مقاول وطلبوا عرض منازعتهم على لجنة فض المنازعات وقيد اعتراضهم برقم ٩ سنة ١٩٧٨ وأثناء نظره عدلت المطعون ضدها المطالبة إلى مبلغ ٥٦٢,٢٥١ (مليم جنيه) . وبتاريخ ١٩٧٨/٤/٢٩ أخطرتهم المطعون ضدها برفض الطلب فأقاموا الدعوى بطلبهم السالف البيان . دفعت المطعون ضدها الدعوى بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد المقرر بالمادة ١٢٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبتاريخ ١٩٧٩/٢/١٥ حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة أستئناف الأسكندرية وقيد الأستئناف برقم ٣٠٤ سنة ٣٥ق الأسكندرية وفى ١٩٨١/٦/٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون ضده الثانى وبنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون ضده الثانى أن الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية هى الخصم الحقيقى فى الدعوى ويمثلها قانونا المطعون ضده الأول دون المطعون ضده الثانى ومن ثم فلا مصلحة للطاعنين فى اختصام الاخير .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك لأنه لما كان مؤدى نص المادة الرابعة عشر من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية هو الذى يمثلها أمام القضاء وفى صلاتها بالغير . وكان المطعون ضده الثانى لايمثل الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية والتى صدر الحكم المطعون فيه لمصلحتها ومن ثم فلا يقبل من الطاعنين اختصام المطعون ضده الثانى فى الطعن .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنتهى فى قضائه إلى عدم قبول دعواهم تأسيسا على أن الدعوى رفعت بعد ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار لجنة فحص المنازعات فى حين أن ميعاد رفع الدعوى لايبدأ إلا من تاريخ اخطار ذوى الشأن به ولما كانت المطعون ضدها قد اخطرتهم فى ١٩٧٨/٤/٢٩ بقرار اللجنة واقاموا الدعوى فى ١٩٧٨/٥/٢٥ فأنهم قد التزموا الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٢٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك لأنه لما كان مؤدى نص المادتين ١٥٧,١٢٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بعد تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ وقرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

لصاحب العمل فى حالة اخطاره بمقدار اشتراكات التأمين والمبالغ الأخرى المستحقة عليه أن يعترض على هذه المطالبة أمام الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه الاخطار وأن يطلب عرض النزاع على لجنة فحص المنازعات المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطاره بقرار الهيئة إذا ما رفضت اعتراضه وله أن يطعن فى هذا القرار أمام المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطاره به باعتبار هذا الاخطار أحد الاجراءات التى نص عليها قرار وزير التأمينات المشار إليه - فى حدود التفويض المنصوص عليه فى المادة ١٥٧ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بعد تعديله آنف البيان - على وجوب اتباعها بصدد اصدار قرار اللجنة ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول دعوى الطاعنين لرفعها بعد ثلاثين يوما من تاريخ رفض اللجنة لطلبهم مع أن تاريخ اخطارهم بقرار الرفض هو المعول عليه فى هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى الاستئناف رقم ٣٠٤ لسنة ٣٥ق الاسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى وبقبولها وإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة .

قد ألحقت الضرر بالطاعنين على النحو الوارد بتقرير الخبير الذى إطمأنت إليه محمولاً على أسبابه وقد أصبح هذا الحكم نهائيا بتأييده استئنافيا فى الدعوى رقم (...........) مستأنف اسكندرية وكان البين من مطالعة تقرير الخبير المذكور أنه خلص إلى أن الشقه المؤجرة للمطعون ضدها تقع بالدور الأرض من العقار الذى يتكون من أربعة أدوار علوية مقام على حوائط حامله من الدبش والطوب الاحمر وملحق بالعين المؤجرة حديقة بها سلم يصل فراندة كبيرة ومنها إلى داخل الشقه ويوجد أسفل الفراندة « بدروم » ولاحظ الخبير وجود حنفيه بالحديقة تتسرب منها المياه بصفة مستمرة أثناء المعاينة مع تراكم المياه بالأرضية وقد أثبت الخبير التلفيات بالعقار التى تتمثل فى هبوط الأرضيات وتشريخات بحوائط البدروم والحوائط الحاملة « للفراندة » والسلم ووجود تشريخات وتنميلات فى مبانى السور المطل على الشارع الغربى وهبوط بأرضية الحديقة وأسفل درجات السلم وأن كل ذلك مرجعه إلى سوء استعمال المطعون ضدها لحنفيه الحديقة ، الأمر الذى يترتب عليه خطورة جسيمة على العقار لأن حوائطه حامله وليس له هيكل خرسانى ولما كانت هذه المسألة التى فصل فيها الحكم السابق الذى قضى بالتعويض هى بذاتها الأساس فيما يدعيه الطاعنان بالدعوى الماثلة من طلب إخلاء العين المؤجرة لإستعمال المستأجرة « المطعون ضدها » للعين بطريقة ضارة بسلامة المبنى فإن مقتضى ذلك وجوب التقيد فى النزاع الحالى بما فصل فيه الحكم السابق صراحة فى اسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا وإذ أخذ الحكم بتقرير الخبير محمولا على أسبابه فقد أضحت هذه الأسباب جزءا مكملاً لأسباب الحكم ومن ثم فإن النزاع بشأن ثبوت الأضرار بسلامة المبنى يكون قد حسمه ذلك الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى فيه بين الخصوم أنفسهم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يعتد بحجية الحكم السابق الصادر فى الدعوى رقم (.........) مدنى الرمل فى صدد ثبوت الأضرار بسلامة المبنى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذين تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعنين أقاما على المطعون ضدها الدعوى رقم ٣١٦٥ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى الإسكندرية طلب الحكم بإخلاء الشقه المؤجرة لها وتسليمها إليهما خالية ، وقالا بيانا لديهما أنها مستأجرة هذه الشقه وقد دأبت على ترك مياه الرى تنساب بصفه مستمره فى الحديقه الملحقه بالشقه مما أدى إلى حصول تلفيات بالعين على نحو أورد بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٧ مدنى مستعجل الإسكندرية وإذ قضى بإلزامهما بالتعويض بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦ لسنة ١٩٧٧ مدنى الرمل الذى تأيد أستئنافيا فقد أقاما الدعوى ، وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/٧ حكمت المحكمة بندب خبير فى الدعوى لمعاينة العقار محل النزاع وبعد أن أودع الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٣١ برفض الدعوى ، أستأنف الطاعنان هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٤٢ لسنة ٣٧ق الإسكندرية وبتاريخ ١٩٨٧/٥/١٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جديرا بالنظر وحددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦ لسنة ١٩٩٧ مدنى الرمل الذى قضى بإلزام المطعون ضدها

بالتعويض نتيجة الخطأ الذى ثبت فى جانبه اللاضرار بالمبنى هو حكم جائز لحجية الأمر المقضى فلا يجوز مخالفته بعد أن تأيد استئنافيا وإذ أستند هذا الحكم فى بيان الخطأ والضرر إلى ما أثبته الخبير المعين فى دعوى إثبات الحاله فى تقريره من وجود أضرار بليغة لحقت بالعقار ، فلا يجوز العودة إلى المجادلة فى أن تحقق الضرر بسلامة المبنى فى النزاع الماثل وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المسألة الواحدة بعينها اذا كانت كلية شاملة وكان ثبوتها أو عدم ثبوتها هو الذى ترتب عليه القضاء بثبوت الحق الجزئى المطلوب فى الدعوى أو بانتفائه فإن هذا القضاء يحوز قوة لشىء المحكوم به فى تلك المسألة الكليه الشاملة بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع فى شأن أى حق جزئى آخر متوقف ثبوته أو أنتفاؤه على ثبوت تلك المسأله الكليه السابق الفصل فيها بينهم ولو أختلف موضوع الطلب فى الدعوتين ، لما كان ذلك وكان المبين من الأوراق أن الطاعنين كانا قد أقاما الدعوى رقم ٤٦٦ لسنة ١٩٧٧ مدنى الرمل بطلب الزام المطعون ضدها بأن تدفع لهما مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت لما لحق العقار المملوك لهما من أضرار نتيجة تسب مياه الحديقه الملحقه بالشقه المؤجرة لها على النحو الثابت بتقرير الخبير المرفق بدعوى إثبات الحالة ؟ لسنة ١٩٧٧ مستعجل الإسكندرية وقد قضى فى تلك الدعوى بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣١ بإجابة الطاعنين إلى طلبهما وذلك تأسيسا على ثبوت أن المطعون ضدها قد ألحقت الضرر بالطاعنين على النحو الوارد بتقرير الخبير الذى إطمأنت إليه محمولا على أسبابه وقد أصبح هذا الحكم نهائيا بتأييده استئنافياً فى الدعوى رقم ١٣١ لسنة ١٩٧٨ مستأنف اسكندرية وكان البين من مطالعة تقرير الخبير المذكور أنه خلص إلى أن الشقة المؤجرة للمطعون ضدها تقع بالدور الأرضى من العقار الذى يتكون من أربعة أدوار المؤجره أدوار علوية مقام على حوائط حامله من الدبش والطوب الاحمر وملحق بالعين المؤجره حديقه

بها سلم يصل إلى فرانده كبيرة ومنها إلى داخل الشقة ويوجد أسفل الفرانده بدروم ولاحظ الخبير وجود حنفيه بالحديقه تتسرب منها المياه بصفة مستمرة أثناء المعاينه مع تراكم المياه بالأرضية وقد أثبت الخبير التلفيات بالعقار التى تتمثل فى هبوط الأرضيات وتشريخات بحوائط « البدرم » والحوائط الحامله « للفراندة » والسلم ووجود تشريخات وتنميلات فى مبانى السور المطل على الشارع الغربى وهبوط بأرضيه الحديقه وأسفل درجات السلم ، وأن كل ذلك مرجعه إلى سوء إستعمال المطعون ضدها لحنفية الحديقة ، الأمر الذى يترتب عليه خطورة جسيمه على العقار لأن حوائطه حامله وليس له هيكل خرسانى ، ولما كانت هذه المسألة التى فصل فيها الحكم السابق - الذى قضى بالتعويض - هى بذاتها الأساس فيما يدعيه الطاعنان - بالدعوى الماثله من طلب إخلاء العين المؤجرة لاستعمال المستأجرة المطعون ضدها للعين بطريقة ضارة سلامه المبنى فإن مقتضى ذلك وجوب التقيد فى النزاع الحالى بما فصل فيه حكم السابق صراحة فى أسبابه المرتبطه بالمنطوق ارتباطا وثيقا وإذ أخذ الحكم بتقرير الخبير محمولا على أسبابه فقد أضحت هذه الأسباب جزءا مكملا لأسباب الحكم ، ومن ثم فإن النزاع بشأن ثبوت الاضرار بسلامة المبنى يكون حسمه ذلك الحكم الذى حاز قوة الامر المقضى فيه بين الخصوم أنفسهم ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يعتد بحجية الحكم السابق الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦ مدنى الرمل فى صدد ثبوت الأضرار بسلامة المبنى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه لما تقدم ، وكان ليحق للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر أذا استعمله المستأجر بطريقه ضارة بسلامة المبنى وذلك وفقا لنص المادة ١٨ من القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٨١ الذى عمل به إعتبارا من ١٩٨١/٧/٣١ وهو القانون الواجب التطبيق إذ أدرك الدعوى قبل الفصل فيها أمام محكمة الإستئناف ، وكان الثابت من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦ لسنة ١٩٧٧ مدنى الرمل والذى حاز قوة الأمر المقضى به الخصوم أنفسهم بتأييده إستئنافياً أنه حسم النزاع بين الطرفين بثبوت الإضرار بسلامة المبنى الكائن به العين المؤجرة قد أخذ الحكم فى قضائه بالزام المطعون ضدها بالتعويض على ما بيانه ، ومن ثم دفاعه بتعين الغاء الحكم المستأنف والقضاء باخلاء العين المؤجرة وتسليمها إلى الطاعنين .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و رجب أبو زهرة .



الطعن رقم ١٩١٠ لسنة ٥١ القضائية :

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « نقل العامل » .

العامل المنقول إلى بلد آخر وجوب إخلائه لمسكنه فى البلد المنقول منها م ٢/٧ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مناطه . ثبوت إستقراره بمسكن آخر فى البلد المنقول إليها .

(٢) إثبات « عبء الإثبات » . إيجار « إيجار الاماكن » .

عبء الإثبات . وقوعه على عاتق المدعى . نقل العامل إلى بلد آخر وتأجير مسكنه من الباطن ، لايكفى بمجرده لإثبات إستقراره فى البلد المنقول إليها .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » « احتجاز اكثر من مسكن » .

حظر احتجاز الشخص أكثر من مسكن فى البلد الواحد بغير مقتضى . انصراف لفظ البلد إلى المدينه أو القرية وفقاً للجداول المرافقة للقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ . وقوع أحد المسكنين بمدينة القاهرة والاخر بمدينة الجيزة . خروجه عن نطاق الحظر .

(٤) إيجار « إيجار الاماكن » « التاجير المفروش » . حكم « تسبيب الحكم » .

حق المستأجر - دون إذن المؤجر - فى تأجير المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا للأجانب المرخص لهم بالإقامة بجمهورية مصر العربية أو بالعمل بها.المادتان ٢٩/أ ، ٤٠ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.القضاء برفض طلب إخلاء المطعون ضده من العين المؤجرة لثبوت تأجيره لها لأجنبى مرخص له بالإقامة داخل البلاد دون اشتراط أن يكون مرخصا له بالعمل فيها . لا خطأ .

١ - النص فى المادة ٢/٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن إيجار الأماكن على أنه وعلى العامل المنقول إلى بلد آخر أن يخلى المسكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول إليه إلا اذا كانت ضرورة ملجئه تمنع من إخلاء مسكنه يدل على أن مناط إخلاء العامل المنقول إلى بلد آخر لمسكنه هو ثبوت استقراره بمسكن آخر فى البلد الذى نقل إليه .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن المدعى هو المكلف قانونا بإثبات دعواه بتقديم الادلة التى تؤيد ما يدعيه وأن محكمة الموضوع هى صاحبه الحق فى تقدير ما يقدمه الخصوم من أدلة وقرائن وهى غير ملزمة بتتبع الخصم فى جميع مناحى دفاعه والرد عليها استقلالا لما كان ذلك وكان الطاعن قد أدعى أن المطعون ضده مستأجر شقة النزاع قد نقل للعمل بكليه العلوم بالمنيا ولم يقدم إلى محكمة الموضوع دليلا تطمئن إليه يؤيد حالة على مسكن آخر استقر فيه بالبلد المنقول إليها ، وكان لايكفى فى هذا الصدد مجرد نقل المطعون ضده للعمل بالمدينة المذكورة أو قيامه بتأجير الشقه المؤجرة له إلى آخر من باطنه فان الحكم المطعون فيه إذ خلص فى قضائه إلى أن الطاعن قد أخفق فى إقامة الدليل على حصول المطعون ضده على مسكن فى تلك المدينة لايكون قد خالف القانون أو شابه القصور فى التسبيب .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة لنص المادة الخامسة من القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه لايجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى . يدل عل أن هذا الحظر يقتصر على حالة احتجاز اكثر من مسكن فى البلد الواحد ولفظ البلد إنما ينصرف إلى المدينة أوالقرية وفقا للبيان الوارد بالجداول المرافقة للقرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ وذلك باعتبار أن كل وحده منها لها كيانها المستقل من الوحدات الاخرى المجاوره لها وفقا لأحكام قانون نظام الحكم المحلى ، فلا يتسع مدلول البلد الواحد

فى مفهوم هذا النص لاكثر من مدينة واحدة ، وإذ كان المبين من الأوراق - وبما لاخلاف فيه بين طرفى الخصومة ان المسكن محل النزاع يقع فى مدينة القاهرة ويقع المسكن الآخر - المدعى باحتجازه من جانب المطعون ضده - بمدينة الجيزة وهما عاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل كل مدينة فيهما عن الاخرى بحسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى المشار إليه فإن المطعون ضده - وبفرض ثبوت واقعة لاحتجاز المدعى بها من جانب الطاعن - لايكون قد خالف الحظر الوارد بنص المادة الثامنة المشار إليها ومن ثم يضحى غير منتج نعى الطاعن على الحكم المطعون فيه قصوره فى الرد على ما قدمه من مستندات تدليلا على المطعون ضده محتجز المسكن الآخر بمدينة الجيزة .

٤ - مفاد نص المادتين ١٣٩(أ) ، ٤٠ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن المشرع قد أباح للمستأجر دون إذن المؤجر - تأجير المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا إلى طوائف معينه من بينها الأجانب المرخص لهم بالإقامة بجمهورية مصر العربية وكذا الأجانب المرخص لهم بالعمل بها ، وإذ كان المبين من الأوراق أن الشهادة المقدمة من المطعون ضده إلى محكمة الموضوع - الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية المؤرخه ثابت بها أن الأجنبى الكندى الجنسية - مستأجر الشقه محل النزاع من المطعون ضده مرخص له بالإقامة بجمهورية مصر العربية ، وكان لايلزم أن يكون الأجنبى مرخصا له بالعمل فيها طالما أنه مصرح له بالاقامة داخل البلاد فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض طلب إخلاء العين المؤجرة لهذا السبب وفقا لنص المادة ٤٠ هـ من القانون المشار إليه فإنه لايكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير التى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٨١٥٨ لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء العين المؤجرة له وقال شرحا لدعواه أنه بمقتضى عقد إيجار مؤرخ أول أغسطس سنة ١٩٥٨ أستأجر منه المطعون ضده الشقه محل النزاع وهى برقم ٨ بالعقار رقم ١٣ بشارع .... بمصر الجديدة بالقاهرة وإذ تركها مغلقه واحتجز مسكنا آخر بالعقار رقم ٩٨ شارع النيل بالجيزة كما نقل للعمل بكليه العلوم بالمنيا مخالفا بذلك نص المادتين السابعه والثامنه من قانون إيجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فقد أقام الدعوى ، ثم أضاف الطاعن أثناء نظر الدعوى سببا آخر للإخلاء هو تأجير المطعون ضده للغير العين محل النزاع من الباطن دون إذن صريح من المالك ، وبتاريخ ١٩٨٠/٣/١٥ قضت المحكمة بإخلاء عين النزاع . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٩٧ لسنة ٩٧ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨١/٥/٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره رأته جديراً بالنظر وحددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة اسباب وينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب فضلا عن مخالفه الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب فى أسبابه إلى أن الطاعن أخفق فى اثبات حصول المطعون ضده على مسكن فى البلد المنقول إليه ، فى حين لم ينازع فى أنه نقل إلى مدينة المنيا واسقر بها وأقر بتأجير شقه النزاع من الباطن إلى من يدعى جون دافيد مما يؤكد أنه تركها وأقام فى مدينة المنيا التى نقل إليها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ،ذلك أن النص فى المادة ٢/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن ايجار الاماكن على أنه وعلى العامل المنقول إلى بلد اخر

أن يخلى السكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على مسكن فى البلد المنقول إليه اذا قامت ضرورة ملجئه تمنع من إخلاء مسكنه يدل على أن مناط إخلاء العامل المنقول إلى بلد آخر لمسكنه هو ثبوت إستقراره بمسكن آخر فى البلد الذى نقل إليه . ومن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن المدعى هو المكلف قانوناً بإثبات دعواه بتقديم الادلة التى تؤيد ما يدعيه وأن محكمة الموضوع هى صاحبة الحق فى تقدير ما يقدمه الخصوم من أدلة وقرائن وهى غير ملزمه بتتبع الخصم في جميع مناحى دفاعه والرد عليها استقلالا ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد ادعى أن المطعون ضده مستأجر شقه النزاع قد نقل للعمل بكليه العلوم بالمنيا ولم يقدم إلى محكمة الموضوع دليلا تطمئن إليه يؤيد حصوله على مسكن آخر استقر فيها بالبلد المنقول إليها ، وكان لايكفى فى هذا الصدد وهو نقل المطعون ضده للعمل بالمدينة المذكورة. وقيامه بتأجير الشقة المؤجرة له إلى آخر، فإن الحكم إذا خلص فى قضائه إلى أن الطاعن قد أخفق فى إقامة الدليل على حصول المطعون ضده على مسكن فى تلك المدينــة لا يكون قد خالف القانون و شابه القصور فى التسبيب ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الثابت من المستندات المقدمة منه أن المطعون ضده احتجز لنفسه بالإضافه إلى الشقه محل النزاع مسكنا آخر يقع بالعقار رقم ٩٨ بشارع النيل بالجيزة إلا أن الحكم أهدر هذه المستندات ولم يعول على دلاله تأجير المطعون ضده عين النزاع من الباطن بمقولة أن المسكن الآخر تستأجره زوجته وشقيقها رغم أن عقد استئجارها لهذا المسكن عقد صورى الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة لنص المادة الخامسة من القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه لايجوز

للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن مقتضى يدل على أن هذا الحظر يقتصر على حاله احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد ، ولفظ البلد أنه ينصرف إلى المدينة أو القرية وفقاً للبيان الوارد - بالجداول المرافقة للقرار الجمهورى رقم ٧٧٥ لسنة ١٩٦٠ وذلك باعتبار أن كل وحده منها لها كيانها المستقل عن الواحدات الأخرى المجاورة لها وفقا لأحكام قانون نظام الحكم المحلى فلا يتسع مدلول البلد الواحد فى مفهوم هذا النص لأكثر من مدينه واحده ، وإذ كان البين من الاوراق وبما لاخلاف فيه بين طرفى الخصومه - أن المسكن محل النزاع يقع فى مدينة القاهرة ويقع المسكن الآخر المدعى باحتجازه من جانب المطعون ضده بمدينة الجيزة وهما عاصمتان لمحافظتين مختلفتين تستقل كل مدينة منهما عن الأخرى بحسب التقسيم الوارد بالقرار الجمهورى المشار إليه فإن المطعون ضده - وبفرض ثبوت واقعة الاحتجاز المدعى بها من جانب الطاعن - لا يكون قد خالف الحظر الوارد بنص المادة الثامنه المشار إليها ، ومن ثم يضحى غير منتج منعى الطاعن على الحكم المطعون فيه قصوره فى الرد على ما قدمه من مستندات تدليلا على أن المطعون ضده يحتجز المسكن الآخر بمدينه الجيزة .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يستلزم لجواز قيام المستأجر بتأجير المكان المؤجر له من الباطن إلى أجنبى أن يكون مرخصا له بالعمل فى مصر وهو الأمر الذى لم يقدم المطعون ضده دليلا عليه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد أن النص فى المادة ٤٠ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه لايجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خالياً إلا فى الحالات الآتية فى الحالات وبالشروط المبينة بالبندين (أ ، ب) المادة السابقة والنص فى البند أ من المادة ٣٩ من ذات القانون على جواز التأجير

لإحدى الهيئات الأجنبيه أو الدبلوماسية أو القنصلية أو المنظمات الدولية أو الأقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب أو للأجانب المرخص لهم بالعمل أو الإقامة بجمهورية مصر العربية « يدل على أن المشرع قد أباح للمستأجر - دون إذن من المؤجر - تأجير المكان المؤجر له مفروشاً له خالياً إلى طوائف معينة من بينها الأجانب المرخص لهم بالإقامة بجمهورية مصر العربية وكذا الأجانب المرخص لهم بالعمل بها وإذ كان البين من الاوراق أن الشهادة - المقدمة من المطعون ضده إلى محكمة الموضوع - الصادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية المؤرخه ١٩٨١/٢/٧ ثابت بها أن الأجنبى جون دافيد الكندى الجنسية - مستأجر الشقه محل النزاع من المطعون ضده - مرخص له بالإقامة بجمهورية مصر العربيه ، وكان لا يلزم أن يكون الأجنبى مرخصا له بالعمل فيها طالما زنه مصرح له بالإقامة داخل البلاد فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض طلب إخلاء العين المؤجرة لهذا السبب وفقا لنص المادة ٤٠ هـ من القانون المشار إليه فإنه لايكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار /إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد العفيفى ، عادل نصار نائبى رئيس المحكمة ولطفى عبد العزيز و ابراهيم بركات .



الطعن رقم ١٣٨٣ لسنة ٥٥ القضائية :

١ - حكم « تسبيب الحكم « عيوب التدليل » « ما يعد قصوراً » .

إغفال الرد على الدفع الجوهرى المؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم قصور .

٢ - شفعه . بيع . تسجيل .

عقد البيع غير المسجل . منتج لاثاره . ثبوت الشفعه فيه .

٣ - شفعه « توالى البيوع » . دعوى . بيع . تسجيل . إعلان .

إلتزام الشفيع فى حالة توالى البيوع بإدخال المشترى الثانى خصما فى الدعوى متى تم البيع الثانى قبل تسجيل أعلان الرغبة . مؤدى ذلك . وجوب توجيه طلب الشفعة إلى طرفى البيع الثانى . لايغير من ذلك سبق اختصام المشترى الأول فى الدعوى فى البيع الأول . علة ذلك . توجيه اعلان الرغبة باعلان رسمى فى موطنهما ولو كان مختارا وإلا كان باطلا . م ٩٤٠ ، ٩٤٢ / ١ مدنى . ثبوته من واقع الورقة المثبته له أو صورتها .



١ - إغفال الرد على أوجه دفاع الخصم لايعد من قبيل القصور إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها .

٢ - من المقرر أن البيع ولو وقع من مشتر لم يسجل عقد شرائه هو بيع قائم ومنتج لآثاره تثبت فيه الشفعة ثبوتها فى كل بيع استوفى أركانه .

٣ - يدل النص فى المادة ٩٣٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه يجب على الشفيع الذى يريد الأخذ بالشفعة فى حالة توالى البيوع أن يستعمل حقه وفقا لما جرى به نص هذه المادة ضد المشترى الثانى وبالشروط التى أشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل إعلان الرغبة فى الشفعة ، وذلك لزوال قابلية البيع الأول للأخذ فيه بالشفعة ، والتالى صار متعينا على الشفيع أن يوجه طلبه إلى طرفى البيع الثانى وبشروط هذا البيع ، فيصبح الخصوم فيه هما البائع فى هذا العقد أى المشترى الأول والمشترى الثانى لايغير من ذلك أن يكون المشترى الأول قد سبق اختصامه فى الدعوى فى البيع الأول قبل توجيه طلب الشفعة فى البيع الثانى وذلك لزوال ذلك البيع بحصول الثانى ويكون إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة لكل من المشترى والبائع إعلانا رسميا على يد محضر وإلا كان باطلا كما تنص بذلك صراحة المادتان ٩٤٠ ، ١/٩٤٢ من القانون المدنى ويوجه إلى موطن كل منهما إلا إذ كان أيهما قد اتخذ موطنا مختاراً له فيجوز إعلان الرغبة فى هذا الموطن ، ولايثبت إعلان الخصم بالرغبة فى الأخذ بالشفعة وتاريخ هذا الاجراء إلا من واقع الورقة المثبته له أو صورتها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنه أقامت الدعوى رقم ٨٤٢ سنة ١٩٧٨ مدنى بنها الإبتدائية على المطعون ضدهم السبعة الأول بطلب الحكم بأحقيتها

فى أخذ العقار البالغ مساحته ٢١س ر٢١ط والمبينين فى الأوراق بالشفعة نظير الثمن البالغ ٦٥٦٢,٥٠٠ جنيه والمتصرف فيه بالبيع من المطعون ضدهما الأولين إلى المطعون ضدهم من الثالث إلى السابع والتسليم باعتبارها شريكة على الشيوع مع البائعين فى العقار المشفوع فيه وذلك بعد قيامها باعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة وإيداع الثمن خزينة المحكمة . وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٩ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وقدم تقريره ثم قامت الطاعنة بإدخال الشركة المطعون ضدها الثامنة باعلان طلبت فيه الأخذ بالشفعة فى البيع الثانى والحاصل لها من المشترين الأول المطعون ضدهم من الثالث إلى السابع المتضمن بيعهم لها ١٠ س ١٧ط من المساحة السابقة وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٦ حكمت المحكمة بإعادة المأمورية إلى الخبير لبحث الإعتراضات الموجهة إلى تقريره وبعد أن قدم تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٢ بعدم قبول الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا بالإستئناف رقم ٥٩٨ لسنة ١٦ق مدنى «مأموريةبنها »وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٧ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى أحقية الطاعنه فى أخذ الأطيان الزراعية البالغ مساحتها ١١س٤ط .... وتأييد الحكم المستأنف فيما جاوز ذلك . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنه بأولهما على الحكم المطعون فيه القصور وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأمرين (أولهما) أن الشركة المطعون ضدها الثامنة قد اشترت الحصة التى اشترتها من المطعون ضدهم من الثالث إلى السابع قبل أن يسجل هؤلاء عقد شرائهم وبالتالى لايعد البيع الحاصل منهم بعد ذلك بيعا ثانيا (وثانيها) أن هذا البيع غير نافذ فى حقها لأنه تم بعد تسجيل اعلان الرغبة الحاصل

فى ١٩٧٨/٣/٢١ ، وإذ أغفلت المحكمة الرد على هذا الدفاع بشقيه فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى مردود فى شقه الأول بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن إغفال الرد على أوجه دفاع الخصوم لا يعد من قبيل القصور إلا إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا فى النتيجة التى إنتهى إليها . لما كان ذلك وكان من المقرر أن البيع ولو وقع من مشتر لم يسجل عقد شرائه هو بيع قائم ومنتج لآثارة تثبت فيه الشفعة ثبوتها فى كل بيع استوفى أركانه ، فإن ما تثيره الطاعنة فى هذا الخصوص يعد دفاعاً غير مؤثر فيما خلص إليه الحكم المطعون فيه من اعتبار هذا البيع بيعاً ثانياً . والنعى فى شقه الثانى غير صحيح إذ البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه خلص إلى أن البيع الثانى والحاصل للمطعون ضدها الثامنة قد وقع فى سنة ١٩٧٤ وذلك قبل تسجيل الطاعنة لإعلان الرغبة والحاصل فى سنة ١٩٧٨ .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى أن الحكم أخطأ فهم الواقع فى الدعوى مما ترتب عليه الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك حين قضى بعدم قبول طلب الطاعنة للشفعة فى البيع الثانى لإكتفائها بإدخال المشترية الثانية المطعون ضدها الثامنة فقط دون إعلان المطعون ضدهم من الثالث إلى السابع كبائعين فى هذا البيع فى حين أن ذلك غير لازم مادام قد سبق إختصامهم فى الدعوى إبتداء كمشترين فى البيع الأول وتحقق علمهم رسميا برغبتها فى الأخذ بالشفعة من المذكرات المقدمة فيها

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى المادة ٩٣٨ من القانون المدنى على أن : اذا اشترى شخص عينا تجوز الشفعة فيها ثم باعها قبل أن تعلن أيه رغبة فى الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة

طبقا للمادة ٩٤٢ ، فلا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشترى الثانى وبشروط التى اشترى بها إنما يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه يجب على الشفيع الذى يريد الأخذ بالشفعة فى حالة توالى البيوع أن يستعمل حقه وفقا لما جرى به نص هذه المادة ضد المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل إعلان الرغبة فى الشفعة ، وذلك لزوال قابلية البيع الأول للأخذ فيه بالشفعة ، وبالتالى صار متعينا على الشفيع أن يوجه طلبه إلى طرفى البيع الثانى وبشروط هذا البيع فيصبح الخصوم فيه هما البائع فى هذا العقد أى المشترى الأول والمشترى الثانى لايغير من ذلك أن يكون المشترى الأول قد سبق إختصامهفى الدعوى فى البيع الأول قبل توجيه طلب الشفعه فى البيع الثانى وذلك لزوال ذلك البيع بحصول الثانى ويكون إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة لكل من المشترى والبائع إعلاناً رسمياً على يد محضر وإلا كان باطلا كما تنص بذلك صراحة المادتان ٩٤٠ ، ١/٩٤٢ من القانون المدنى ويوجه إلى موطن كل منهما إلا إذا كان أيهما قد اتخذ موطنا مختاراً له فيجوز اعلان الرغبة فى هذا الموطن ، ولا يثبت إعلان الخصم بالرغبة فى الأخذ بالشفعة وتاريخ هذا الاجراء إلا من واقع الورقة المثبته له أو صورتها ، وإذ لم يثبت بالأوراق قيام الطاعنة الشفيعة باعلان رغبتها فى أخذ العقار المبيع بالشفعة فى البيع الثانى إلى البائعين للمشترية الثانية المطعون ضدها الثامنة إعلاناً قانونيا فإن الحكم المطعون فيه إذ رتب على ذلك عدم قبول طلب الشفعة فى البيع الثانى ولم يعتد بعلم البائعين برغبة الطاعنة فى الأخذ بالشفعة من المذكرات المقدمة والتى لم تعلن إليهم فى موطنهم فانه لايكون قد اخطأ فهم الواقع أو أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن

جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح ومحمد مختار اباظه .



الطعن رقم ٢٣٩٦ لسنة ٥٧ القضائية :

أوراق تجارية « التظهير الناقص » . إثبات « طرق الإثبات : القرائن القانونية » .

تظهير الكمبيالة أو السند الأذنى الذى لايتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون . إعتباره تظهيراً توكيلياً فى قبض قيمة الصك لحساب المظهر وليس ناقلاً للملكية . جواز نفى هذه القرينة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى-عدم قبول دليل ينقضها فى مواجهة الغير . علة ذلك . المواد ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٨٩ من قانون التجارة .



إذ حدد المشرع بنص المادة ١٣٤ من قانون التجارة البيانات الإلزامية فى تظهير الكمبيالة وجعل ضمنها بيان إسم من انتقلت الكمبيالة تحت إذنه ووصول القيمة وتاريخ تحويلها وتوقيع المظهر ، ونص فى المادة ١٣٥ من هذا القانون على أنه (إذا لم يكن التحويل مطابقاً لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة عن تحول له بل يعتبر ذلك توكيلاً له فى قبض قيمتها ، وأوجب بنص المادة ١٨٩ منه خضوع السند الأذنى لكافة قواعد الكمبيالة المتعلقة بالتظهير ، فإنه يكون قد اعتبر التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون ، تظهيراً لم يقصد به نقل ملكية الكمبيالة أو السند الأذنى وأن المظهر وإنما قصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه . وهذه القرينة وإن كان من الجائز نقضها فى العلاقة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى فيستطيع المظهر إليه أن يثبت فى مواجهة المظهر بجميع طرق الإثبات إن التظهير الناقص إنما قصد به فى الحقيقة نقل الملكية ،

إلا إنه لا يجوز قبول دليل هذه القرينة فى مواجهة هذه القرينة فى مواجهة الغير ، فلا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على عدم مطابقتها للحقيقة بالنسبة للمدين الأصلى أو أى شخص آخر ملتزم فى الورقة من غير طرفى التظهير وذلك لأن هذا الغير قد اعتمد على الظاهر فى الورقة ولم يكن عليه استقصاء حقيقة العلاقة المستترة وراءها بين طرفى التظهير ولا يكون للمظهر إليه فى سبيل للإحتجاج على الغير بهذه الحقيقة إلا بالإقرار أو اليمين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع- على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت - بعد رفض طلب إصدار أمر الآداء الدعوى رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٨٥ تجارى كلى شمال القاهرة على الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لها مبلغ ٦٩,٥٠٠ جنيه قيمة إثنى عشر سنداً إذنياً حررها الطاعن لصالح المطعون ضده الثانى الذى ظهرها لها تظهيراً ناقلاً للملكية وفاءً لقيمة بضاعة رغم تحرير بروتستو عدم الدفع ومطالبتهما بالوفاء-وبتاريخ ١٩٨٦/١/٢٩ أجابت المحكمة المطعون ضدها الأولى إلى طلبها السالف . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٤٥ لسنة ١٠٣ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٧/٥/٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بوفائه بقيمة السندات للمظهر وبإنذاره المطعون ضدها الأول المظهر إليها بذلك الوفاء بمجرد علمه بحصول ذلك التظهير وقدم دليل التخالص، وبالرغم من أن الثابت فى الدعوى أن السندات الإذنية محل المنازعة مظهره بتوقيع المطعون ضده الثانى فقط فبعد تظهيرها وفقاً للمادتين ١٣٤ ، ١٣٥ من قانون التجارة بمثابة تظهير توكيلى غير ناقل للملكية - يجيز للطاعن التمسك فى مواجهة المطعون ضده الأول كمظهر إليها بجميع الدفوع التى يجوز له التمسك بها فى مواجهة المظهر ، إلا أن الحكم المطعون فيه إغفل أعمال حكمهما، وأقام قضاءه دون ما سند من الأوراق على أن التظهير سالف الذكر هو تظهير تام ناقل للملكية ولم يعتد نتيجة لذلك بتخالصه مع المظهر .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المشرع إذ حدد بنص المادة ١٣٤ من قانون التجارة البيانات الإلزامية فى تظهير الكمبيالة وجعل ضمنها بيان اسم من انتقلت الكمبيالة تحت إذنه ووصول القيمة وتاريخ تحويلها وتوقيع المظهر ، ونص فى المادة ١٣٥ من هذا القانون على أنه (إذا لم يكن التحويل مطابقاً لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب إنتقال ملكية الكمبيالة لمن تحول له بل يعتبر ذلك توكيلا له فى قبض قيمتها) وأوجب بنص المادة ١٨٩ منه خضوع السند الأذنى لكافة قواعد الكمبيالة المتعلقة بالتظهير ، فإنه يكون قد اعتبر التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون ، تظهيراً لم يقصد به نقل ملكية الكمبيالة أو السند الأذنى ، وأن المظهر إنما قصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه ، وهذه القرينة وإن كان من الجائز نقضها فى العلاقة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى فيستطيع المظهر إليه أن يثبت فى مواجهة المظهر بجميع طرق الإثبات أن التظهير الناقص إنما قصد به فى الحقيقة نقل الملكية إلا أنه لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة فى مواجهة الغير،

فلا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على عدم مطابقتها للحقيقة بالنسبة للمدين الأصلى أو أى شخص آخر ملتزم فى الورقة من غير طرف التظهير وذلك لأن هذا الغير قد اعتمد على الظاهر فى الورقة ولم يكن عليه استقصاء حقيقة العلاقة المستترة ورائها بين طرفى التظهير ولا يكون للمظهر إليه من سبيل للاحتجاج على الغير بهذه الحقيقة إلا بالإقرار أو اليمين ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه أن السندات الإذنية موضوع الدعوى لا تحمل سوى توقيع المظهر دون غيره من الشروط الشكلية والبيانات الإلزامية للتظهير التام الناقل للملكية ، وكان الطاعن - على ما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه - قد تمسك سواء فى صحيفة استئنافه أو فى مذكرة دفاعه المقدمة إلى محكمة الاستئناف بوفائه بقيمة تلك السندات إلى المطعون ضده الثانى الدائن المستفيد منها يوجب إقرار التخالص الذى قدمه ، وأنه أنذر المطعون ضدها الأولى المظهر إليها بذلك الوفاء فور علمه بتظهير السندات إليها قبل مباشرتها إجراءات هذه الخصومة وهو ما يتوافر معه منها سوء النية ، ويحق له لذلك الاحتجاج عليها بكافة الدفوع التى له الحق فى مواجهة الدائن الأصلى ومنها الوفاء بقيمتها ، مما مفاده أن الطاعن قد تمسك بأن التظهير سالف الذكر ليس من شأنه تظهير الدفوع التى يحق لها إبداؤها فى مواجهة المظهر ، ويعد داخلاً فى عموم هذا الدفاع ما أثاره الطاعن بسبب النعى من كون ذلك التظهير توكيلياً ، وهو سبب قانونى كانت عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فيما خلص إليه من كون ذلك التظهير ناقلاً للملكية أخذاً بقول المطعون ضدها الأولى المظهر إليها بذلك وعدم منازعة المطعون ضده الثانى (المظهر) فى هذا الخصوص ، وهو مالا يحاج به الطاعن ولا يصلح فى ضوء ما تقدم دليلاً مقبولاً لاعتباره كذلك ، ورتب عليه رفض ما دفع به الطاعن الدعوى من الوفاء بقيمة تلك السندات إلى الدائن الأصلى المظهر لها ، فإنه يكون مخطئاً فى تطبيق القانون وقد حجبه ذلك عن تحقيق هذا الدفاع فجاء قاصر التسبيب مما يستوجب نقضه .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان ورجب أبو زهرة .

١٣٤

الطعن رقم ١٥٤٨ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) تنفيذ . حجز . « حجز إدارى » . محكمة الموضوع .

إنقضاء الحق جبراً . شرطه . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى . وجوب إلا يكون الحق متنازعا فيه نزاعا جديا . تخلف هذا الشرط وقت توقيع الحجز . أثره . بطلان الحجز . تقدير توافر شروط إقتضاء الحق . من سلطة محكمة الموضوع . متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لما كانت المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ - بشأن الحجز الإدارى - تقضى بأن تسرى على الحجز الإدارى جميع أحكام قانون المرافعات التى لا تتعارض مع أحكام ذلك القانون وكان يشترط فى الحق الذى يمكن إقتضاؤه جبرا وفقا لحكم المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء وشرط تحقق وجود الدين هو ألا يكون متنازعا فيه نزاعا جديا وأن يكون بيد الدائن الدليل عليه ، ويلزم توافر هذا الشرط وقت توقيع الحجز حتى أنه إذا كان دين الحاجز غير محقق الوجود وقت توقيع الحجز فان الحجز يكون قد وقع باطلا حتى لو طرأ بعد ذلك ما يجعله محقق الوجود ، وتقدير تحقق الشروط اللازم توافرها فى الحق

الذى يمكن إقتضاؤه جبراً هو من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق وفى حدود هذا الطعن - تتحصل فى أن المرحوم .....- مورث المطعون ضدهم- أقام على الطاعنين الدعوى رقم ١٣٧١ لسنة ١٩٧٦ أمام قاضى التنفيذ بمحكمة بندر طنطا الجزئية بطلب الحكم بعدم الإعتداد بالحجز الإدارى الموقع فى ١٩٧٦/١/٨ وأعتباره كأن لم يكن ، وقال بيانا لدعواه إن الطاعن الثانى بصفته - مفتش أملاك فى منطقة أوقاف طنطا - أوقع ضده الحجز المذكور بمقوله أنه مدين لهيئة الأوقاف بمبلغ ٥٢٠و١١٧٨٩ جنيه قيمة الاجره المتأخرة عن دار سينما الجمهورية وريفولى بطنطا حتى شهر أكتوبر سنة ١٩٧٦ رغم أنه قام بسداد الأجرة المستحقة عليه نفاذا لعقد الإيجار المبرم بينه وبين وزارة الأوقاف بتاريخ ١٩٥٤/٥/٣١ وقدرها ٦٠ جنيه شهرياً وهى تمثل أجرة الارض الفضاء المقام عليها دارا للسينما ، وقد امتنعت الهيئة عن قبض الأجرة على سند من أن لجنة المعاينات العليا قدرت ايجار سينما ريفولى التى أقامها على ذات الإرض المؤجرة بمبلغ ٣٧٣ جنيه رغم أن هذه اللجنة غير مختصه بالتقدير ، وإذ أنذر الطاعنين بعدم اتخاذ أية إجراءات قبله لسداده الأجرة الواردة بالعقد ، ولم يمتثلوا فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٧٧/٤/٣٠ قضت

المحكمة - فى مادة تنفيذ موضوعيه - بعدم الاعتداد بالحجز الإدارى الموقع فى ١٩٧٦/١١/٨ واعتباره كان لم يكن . استأنف هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢٣ لسنة ٢٧ق طنطا ، وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٦ ندبت المحكمة خبيراً لاحتساب جملة الأجرة المستحقة عن الفترة موضوع الحجز المذكور باعتبار أن الأجرة الشهرية للأرض وما عليها من منشآت ١٠٥ و ١٣٥ جنيه وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفي بيان ذلك يقولون ان الحكم استند فى قضائه بعدم الاعتداد بالحجز إلى أن المبلغ المحجوز من أجله محل نزاع جدى من جانب مورث المطعون ضدهم ، في حين أنه وفقا لأحكام قانون الحجز الإدارى ، يكفى لصحة الحجز أن يصدر الأمر به ممن يملك إصداره حتى يكون الحق محقق الوجود دون أن يؤثر فى ذلك ما قد يثيره المدين من منازعة حول أحقية الجهة الدائنة فى إقتضاء الدين ، ومع ذلك فقد أكدت محكمة الإستئناف بجدية الدين المحجوز من أجله بحكمها الصادر بجلسة ١٩٨٢/١/٢٦ بندب خبير إذ حددت قيمة الأجرة المستحقة على المستأجر بواقع ١٠٥ و ١٣٥ جنيه شهرياً وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

إقتضاؤه جبرا وفقا لحكم المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الآداء وشرط تحقق وجود الدين هو آلا يكون متنازعا فيه تنزاعاً جدياً ، وإن يكون بيد الدائن الدليل عليه ، ويلزم توافر هذا الشرط وقت توقيع الحجز ، حتى أنه إذا كان الدين الحاجز غير محقق الوجود وقت توقيع الحجز ، فإن الحجز يكون قد وقع باطلا حتى لو طرأ بعد ذلك ما يجعله محقق الوجود ، كما كان تقدير تحقق الشروط اللزم توافرها فى الحق الذى يمكن إقتضاؤه خبيراً هو من سلطة محكمة الموضوع ، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، وأن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم الإعتداد بالحجز الإدارى . موضوع العدعوى على سند مما أورده بمدوناته من أن « الثابت من الأوراق أن المبالغ المحجوز بموجبها محل النزاع جدى إذ قد انصبت منازعة المستأنف عليه « مورث مطعون ضدهم » على عدم أحقية الجهة الحاجزه فى الإجرة الشهرية المطالب بها نظرا لقيامة بسداد الإجره موضوع المطالبة » « طبقا للعقد المبرم بين الطرفين بتاريخ ١٩٥٤/٢/١ وحصول تلك المنازعه بالدعوى ٤١٧٧ لسنة ٧٦ مدنى كلى طنطا قبل توقيع الحجز موضوع المنازعة الماثلة والقضاء نهائيا فى الدعوى المشار إليها بتعديل تلك الأجرة وهو ما تستخلص منه المحكمة جدية المنازعة فى الحق الموقع الحجز اقتضاء له مما مفاده تخلف بعض الشرائط اللازمة لصحة الحجز موضوع المنازعه الامر الذى يتعين معه الحكم ببطلانه ، وبالتالى عدم الإعتداد به ... » وإذ كان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغا له أصله الثابت بالأوراق ولا مخالفة فيه لصحيح القانون فإن النعى عليه يكون على غير أساس .

ولما تقدم ، يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد محمود راسم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة ، حمدى محمد على ، عبد الحميد سليمان و عزت عمران .



الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥١ القضائية :

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

الطعن بالنقض . جوازه ممن كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعة خصمه .

(٢) دعوى « المصلحة فى الدعوى » . إستئناف « الخصوم فى الإستئناف » . حكم « الطعن فى الحكم » .

الحكم الصادر فى مواجهة أحد الخصوم . حقه فى الطعن عليه وعرض منازعته ولو لاول مرة أمام محكمة الإستئناف متى كان الحكم ضارا بمصلحته وماسا بحقوقه التى يدعيها . القضاء بعدم جواز إستئنافه . خطأ . علة ذلك .



١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن بالنقض ممن كان طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد طعن بطريق الإستئناف فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة وقضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف المرفوع منه مع الزامه بالمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه ، فإنه بحق له باعتباره خصما « مستأنفاً » محكوما عليه بالحكم المطعون فيه أن يطعن بطريق النقض فى هذا الحكم .

٢ - لئن كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن من يختصم فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهته لا يعد خصما حقيقيا فيها إلا أن يحق له إبداء أوجه دفاعه بشأنها ومنازعة خصمه فى طلباته ، وذلك سواء أمام محكمة أول درجة أو محكمة ثانى درجة لأن الخصومة فى الإستئناف ليست إلا إمتدادا لذات الخصومة المطروحة على محكمة أول درجة وله أن يختار الوقت المناسب لتقديم أسباب منازعته فإذا تخلف عن الحضور فى المرحلة الأولى من الدعوى ، فليس هناك ما يحول قانونا بينه وبين إستئناف الحكم الصادر فى مواجهته متى كان ضارا بمصلحته وماساً بحقوقه التى يدعيها .... وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الطاعن بمقولة أنه خصما حقيقيا فى النزاع أمام محكمة أول درجة لانه تخلف عن الحضور أمامها ولم يطلب المدعى الزامه بشئ بل طلب الحكم له فى مواجهته فحسب وذلك رغم أن الخصم المطلوب الحكم فى مواجهته يجوز له طرح دفاعه وإبداء منازعته فى الدعوى ولو لاول مرة فى الإستئناف ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن والمطعون ضدها الثانية الدعوى رقم ٨١٣٨ لسنة ١٩٨٨ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية للحكم بحسب طلباته المعدله - الزام المطعون ضدها الثانية فى مواجهة الطاعن بأن تسلمه الشقة المؤجره له وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٥/٨/١٢ ثابت التاريخ فى ١٩٧٧/٢/١ أستأجر من المطعون ضدها الثانية شقة النزاع .

وإذ لم تسلمها إليه في الموعد المحدد ومكنت الطاعن من شغلها فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٠/٥/٢١ قضت المحكمة - فى مواجهة الطاعن - بإلزام المطعون ضدها الثانية بأن تسلم المطعون ضده الأول عين النزاع . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٢٧٩ لسنة ٩٧ ق القاهرة كما استأنفته المطعون ضدها الثانية بالإستئناف رقم ٣٧٧ لسنة ٩٨ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨١/٣/٢٣ حكمت المحكمة بعدم جواز الإستئناف المرفوع من الطاعن وبسقوط الحق فى الإستئناف المقام من المطعون ضدها الثانية . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدم المطعون ضده الأول مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطاعن لرفعه من غير ذى صفه ، وقدمت النيابه مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن علي هذه المحكمة فى غرفة مشوره فرأت أنه جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت ألنيابة رأيها .

وحيث إن الدفع المبدى من المطعون ضده الأول غير سديد ذلك أنه من المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن بالنقض ممن كان طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده . لما كان ذلك وكان الطاعن قد طعن بطريق الإستئناف فى الحكم الصادر من محكمة أول درجة ، وقضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف المرفوع منه مع الزامه بالمصاريف ومبلغ عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه فانه يحق له باعتباره خصما « مستأنفا » محكوما عليه بالحكم المطعون فيه أنه يطعن بطريق النقض فى هذا الحكم ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير صفه يكون غير قائم على سند صحيح من القانون متعينا رفضه .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الإبتدائى الذى طعن عليه بالإستئناف قضى باخلاء العين التى يشغلها ، ويحق له استئنافه لو صدر الحكم فى مواجهته إلا أن الحكم

المطعون فيه ذهب إلى أنه لم ينازع خصمه فى طلباته أمام محكمة أول درجة ، وأنه لم يحكم عليه بشئ ، فلا يعتبر خصما حقيقا فى الدعوى ولا يقبل استئنفافة ومن ثم فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من يختصم فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهته لا يعد خصما حقيقيا فيها إلا أنه يحق له أبداء أوجه دفاعه بشأنها ومنازعة خصمه فى طلباته وذلك سواء أمام محكمة أول درجة أو محكمة ثانى درجة ، لأن الخصومة فى الاستئناف ليست إلا إمتداد لذات الخصومة المطروحة على محكمة أول درجة وله أن يختار الوقت المناسب لتقديم أسباب منازعته ، فإذا ما تخلف عن الحضور فى المرحلة الأولى من الدعوى ، فليس هناك ما يحول قانونا بينه وبين أستئناف الحكم الصادر فى مواجهته متى كان ضارا بمصلحته وماساً بحقوقه التى يدعيها لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول قد أقام دعواه طالبا تسليمه الشقة محل النزاع التى إستأجرها من المطعون ضدها الثانية وأن الطاعن هو الذى يصع يده عليها بعد أن مكنته المؤجره من ذلك وإذ صدر الحكم بإجابة المدعى إلى طلباته فقد إستأنفه الطاعن مدعيا أن ما قضى به الحكم المستأنف ، يتضمن إفتئاتاً على حقوقه على سند من أنه يستأجر العين محل النزاع من ذات المؤجرة - المطعون ضدها الثانية - بعقد إيجار ثابت التاريخ فى ١٩٧٦/٧/٢٥ فيكون هو الإجدر بالحماية من المطعون ضده الأول ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الطاعن بمقولة أنه ليس خصما حقيقيا فى النزاع أمام محكمة أول درجة لانه تخلف عن الحضور أمامها ولم يطلب المدعى إلزامه بشئ بل طلب الحكم له فى مواجهته فحسب ، وذلك رغم أن الخصم المطلوب الحكم فى مواجهته - وعلى ما سلف بيانه - يجوز له طرح دفاعه وإبداء منازعته فى الدعوى ولو لاول مرة فى الاستئناف ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد العفيفى، عادل نصار نائبى رئيس المحكمة وإبراهيم بركات، إبراهيم الضهيرى .



الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٥٦ القضائية :

تراخيص .

الترخيص ببعض أنواع المبانى إذا بلغت قيمتها خمسين ألف جنيه . شرطه . الاكتتاب فى سندات الاسكان بواقع ١٠٪ من قيمة المبانى التى يصدر بها الترخيص وليس بقيمة ما تم تنفيذه منها . المادة السادسة من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل .

١ - يدل النص فى المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بانشاء صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ على أن الشارع وضع شرطا للترخيص ببعض أنواع المبانى إذا بلغت قيمتها خمسين ألف جنيه مؤداه الاكتتاب فى سندات الاسكان بواقع ١٠٪ من قيمة المبنى كما واجه المشرع التحايل على القانون باستصدار عدة تراخيص متتالية تقل قيمة كل منها عن مبلغ خمسين ألف جنيه فجعل الاعتداد فى هذه الحالة بقيمة المبانى التى رخص بها خلال خمس سنوات من تاريخ صدور الترخيص الأول مما مفاده أن قيمة المبانى التى يعتد بها للاكتتاب فى سندات الاسكان هى التى يصدر بها الترخيص وليس بقيمة ما تم تنفيذه منها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين بصفاتهم أقاموا الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٨٢ مدنى بورسعيد الإبتدائية بطلب الحكم بالزام المطعون ضده بأن يدفع إليهم مبلغ ٩٤٠ جنيه والفوائد وقالوا بيانا لها أن المطعون ضده حصل على الترخيص رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٨ من حي العرب بمدينة بورسعيد لإقامة بناء تبلغ تكاليفة ٠٠٠و٩٤ جنيه بدون الارض ودون أن يكتتب فى سندات الاسكان طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن أنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الإقتصادى المعدل بالقانون رقم ٣٢ سنة ١٩٧٨ وبتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٩ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره عادت وحكمت بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٧ برفضها . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسماعيلية « مأمورية بورسعيد » برقم ١٣٦ سنة ٢٦ ق مدنى وبتاريخ ١٩٨٦/٢/٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه . وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون الخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فية أقام قضاءه فى خصوص الاكتتاب فى سندات الإسكان على الإعتداد بالقيمة الفعلية لما تم إقامته من مبان دون تلك الواردة

بالمستندات المرفقة بطلب إستصدار الترخيص - مخالفا بذلك ما نصت عليه المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن النص في المادة السادسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الاقتصادى المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨ على أن « يشترط للترخيص ببناء المبانى السكنية ومبانى الإسكان الإدارى التى تبلغ قيمتها خمسين ألف جنيه فأكثر بدون حساب قيمة الأرض أن يقدم طالب البناء ما يدل على الإكتتاب فى سندات الإسكان بواقع عشرة فى المائة من قيمة المبنى . وفى تطبيق حكم الفقرة السابقة يعتد بالقيمة الكلية للمبانى التى تصدر بشأنها تراخيص بالبناء خلال خمس سنوات من تاريخ صدور الترخيص الأول لنفس الطالب وإن تعددت وتستثنى من هذه المادة المبانى التى تقيمها الحكومة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة والجمعيات التعاونية لبناء المساكن » يدل على أن الشارع وضع شرطا للترخيص ببعض أنواع المبانى إذا بلغت قيمتها ٥٠,٠٠٠ جنيه مؤداه الإكتتاب فى سندات الإسكان بواقع ١٠٪ من قيمة المبنى كما واجه المشرع التحايل على القانون باستصدار عدة تراخيص متتالية تقل كل منها عن مبلغ ٥٠,٠٠٠ جنيه فجعل الاعتداد فى هذه الحالة بقيمة المبانى التى رخص بها خلال خمس سنوات من تاريخ صدور الترخيص الأول مما مفاده أن قيمة المبانى التى يعتد بها للاكتتاب فى سندات الإسكان هى التى يصدر بها الترخيص وليس بقيمة ما تم تنفيذه منها . لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتد بقيمة المبانى التى تم تنفيذها وليس بقيمة البناء الصادر به الترخيص فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة . د / رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وذكى عبد العزيز .



١٣٧

الطعن رقم ٢٠٤٨ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) قضاه « عدم الصلاحية » . حكم . بطلان .

عدم صلاحية القاضى لنظر دعوى سبق له نظرها . علته . إتساعه لكل خصومة مرددة من ذات الخصوم متى إستدعى الفصل فيها الإدلاء بالرأى فى ذات الحجج والاسانيد التى سبق أن عرض لها . بحث القاضى توافر مقومات القضاء الحائز لقوة الأمر المقضى فى الدعوى السابقة . لاتتوافر بها عدم الصلاحية ؛ علة ذلك .

(٢) دعوه « بعض أنواع الدعاوى : دعوى صحة التعاقد » . حكم « حجية الحكم » . بيع .

طلب صحة التعاقد ونفاذه وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد . متصلان اتصالا علّيا . القضاء بصحة العقد . مفاده .أنه عقد غير باطل . اكتسابه قوةَ الأمر المقضى .أثره

١ - النص فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات يدل على أن علة عدم صلاحية القاضى للفصل فى الدعوى التى سبق له نظرها قاضيا هى الخشيه من أن يلتزم برأيه الذى يشف عنه عمله المتقدم ، إستناداً إلى أن أساس وجوب إمتناع القاضى عند نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأيا فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن

عن موضوعها ليستطيع أن يزن مراكز وحجج الخصوم وزنا مجرداً أخذاً بأن إظهار الرأى قد يدعو إلى التزامه ، مما يتنافى مع حرية العدول عنه ، ولئن كان ظاهر سياق المادة يفيد أن إبداء الرأى يلزم أن يكون فى ذات القضية المطروحه ، إلا أنه ينبغى أن يفسر ذلك بالمعنى الواسع ، فيؤخذ به متى كانت الخصومة الحالية مرددة بين نفس الخصوم ، ويستدعى الفصل فيها الإدلاء بالرأى فى ذات الحجج والاسانيد التى أثيرت فى خصومة سابقة يكون القاضى قد عرض لها وأدلى برأيه لدى فصله فيها مما تعتبر معه الخصومه الحالية إستمراراً لها فيصبح بالتالى هذا القاضى غير صالح لنظرها ممنوعا من الفصل فيها ، أما إذا توافرت فى الدعوى السابقة مقومات القضاء الحائز لقوة الأمر المقتضى فأن اصدار القاضى لهذا القضاء لا يحول دونه والفصل فى مدى توافر الشروط التى يتطلبها القانون لقيام حجيه ذلك الحكم الذى أصدره بصدد الدعوى التاليه إعتباراً بان البحث فى هذا الأمر المتعلق بالنظام العام ليس من شأنه الخوض فى موضوع النزاع الجديد والإدلاء بكلمته حسماً له مما تنتفى معه خشيه تشبثه برأيه السابق الذى قد يشل تقديره ويتأثر به قضاؤه .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القضاء السابق بصحة العقد يتضمن حتماً أنه عقد غير باطل ومتى حاز الحكم قوة الأمر المقضى فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدله قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، لما كان ذلك وكان الثابت من لأوراق أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦٨ لسنة ٨٠ جنوب القاهرة المؤيد بالحكم الصادر فى الاستئناف ٥٦٤٠ لسنة ٩٧ قضائية قد حسم النزاع بين ذات الخصوم وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المبرم بينهما رغم تمسك الطاعنة فى هذه الدعوى ببطلان البيع لوقوعها فى غش دفعها إلى إبرام هذا

العقد ، فإن هذا الحكم يحوز قوة الأمر المقضى فى شأن صحة العقد ويمنع الخصوم من التنازع فى هذه المسألة فى دعوى ثانية بطلب بطلان ذلك البيع ، ولايغير من ذلك إختلاف الطلبات فى الدعويين ذلك ان طلب صحة العقد ونفاذه وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد متصلان اتصالاً علّيا إذ علة الحكم بصحة العقد فى الدعوى الأولى عدم بطلانه والقضاء بصحه العقد يتضمن حتما أنه غير باطل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٣٨٢٨ لسنة ١٩٨١ مدنى أمام محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية علي المطعون ضده طالبة الحكم بإبطال عقد البيع المؤرخ ١٨ أكتوبر ١٩٧٨ المتضمن من بيعها له مساحة عشرة قراريط مبينه بالعقد وبالصحيفة لقاء ثمن مقداره مائة جنيه للقيراط الواحد وما تلاه من عقد آخر أبرم فى الثاني من مارس سنة ١٩٨٠ موضح به حقيقة المساحة المبيعة ومقدارها عشرة قراريط وتسعة عشر سهماً ، وذك لوقوعها فى غش دفعها للتعاقد معه فضلا عن عدم وفائه بباقى ثمن الأرض المبيعة ومقداره سبعمائة وثمانون جنيهاً ، ومحكمة أول درجة حكمت فى ٢٧ من يونيو سنة ١٩٨٣ بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ٤٩٦٨ لسنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة والاستئناف المرفوع عن حكمها رقم ٥٦٤٠ لسنة ٩٧ قضائية القاهرة . أستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٥٨٦٨ لسنة ١٠٠ قضائية ، بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة

برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

حيث إن الطعن أقيم على سبعه أسباب تنعي الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه بطلانه . وفى بيان ذلك تقول أن السيد المستشار رئيس الدائرة التى أصدرت هذا الحكم كان من بين أعضاء الهيئة التى نظرت الاستئناف رقم ٢٦٤ لسنة ٩٧ قضائية الذى أيد القضاء الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦٨ لسنة ٨٠ جنوب القاهرة المحاج به والقاضى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ الثاني من مارس سنة ١٩٨٠ ، وإذ كانت دعواها الحالية - موضوع الحكم المطعون فيه - تتعلق ببطلان ذلك العقد فإن الهيئة التى أصدرته تكون هيئة غير صالحة لنظر الدعوى لسابقة إبداء السيد رئيس الدائرة رأيا فى النزاع يدور أساسه ومبناه حول صحة هذا العقد مما يبطل الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذ النعى غير سديد ذلك بأن النص فى المادة ١٤٦ من قانون المرافعات على أن « يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوع من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الآتية .... إذا كان قد أنتهى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل إشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبير أو محكما .... » ، يدل على أن علة عدم صلاحية القاضى للفصل فى الدعوى التى سبق له نظرها قاضيا هى الخشية من أن يلتزم برأيه الذى يشف عنه عمله المتقدم ، إستناداً إلى أن أساس وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأيا فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن مراكز وحجج الخصوم وزناً مجرداً

أخذاً بأن إظهار الرأى قد يدعو إلى التزامه ، مما يتنافى مع حرية العدول عنه ، ولئن كان ظاهر سياق المادة يفيد أن إبداء الرأى يلزم أن يكون فى ذات القضية المطروحة ، إلا أنه ينبغى أن يفسر ذلك بالمعنى الواسع ، فيؤخذ به متى كانت الخصومة الحالية مرددة بين نفس الخصوم ، ويستدعى الفصل فيها الإدلاء بالرأى فى الحجج والأسانيد التى أثيرت فى خصومة سابقة يكون القاضى قد عرض لها وأدلي برأية لدى فصله فيها مما تعتبر معه الخصومة الحالية إستمراراً لها فيصبح بالتالى هذا القاضى غير صالح لنظرها ممنوعاً من الفصل فيها ، أما إذا توافرت فى الدعوى السابقة مقومات القضاء الحائز لقوة الأمر المقضى فإن إصدار القاضى لهذا القضاء لايحول دونه والفصل فى مدى توافر الشروط التى يتطلبها القانون لقيام حجية ذلك الحكم الذى أصدره بصدد الدعوى التالية إعتباراً بان البحث فى هذا الأمر المتعلق بالنظام العام ليس من شأنه الخوض فى موضوع النزاع الجديد والإدلاء بكلمته حسماً له مما تنتفى معه خشية تشبثه برأية السابق الذى قد يشمل تقديره ويتأثر به قضاءه ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن القضاء السابق صدوره فى الدعوى رقم ٤٩٦٨ لسنة ٨٠ جنوب القاهرة المؤيد بالحكم الصادر بالاستئناف ٥٦٤٠ لسنة ٩٧ قضائية بين ذات الخصوم قد انتهي إلي صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ فى الثانى من شهر مارس سنة ١٩٨٠ فإن هذا القضاء يكون قد حاز قوة الأمر المقضى فى شأن صحة هذا العقد ويمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة إلى مناقشة هذه المسألة فى الدعوى التالية التى إقيمت ببطلانه ذلك أن القضاء السابق بصحة العقد يتضمن حتماً أنه غير باطل ، وإذ إقتصر قضاء الحكم المطعون فيه على تأييد حكم محكمة أول درجة القاضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ودون أن يعرض لبحث موضوع النزاع المردّد فى الخصومة الجديدة فإن النعى ببطلان الحكم المطعون فيه لعدم صلاحية السيد / رئيس الدائرة التى أصدرته لسابقة إشتراكه فى إصدار الحكم المحاج به يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل باقى أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقة إذ إعتد بحجيبة الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦٨

لسنة ١٩٨٠ جنوب القاهرة المؤيد بالاستئناف ٥٦٤٠ لسنة ٩٧ قضائية رغم خلوه من بحث وتمحيص وتحقيق دفاع الطاعنة المثار منها بوقوعها فى غش دفعها إلى التعاقد وهو مادعاها إلى إعادة التمسك به فى الدعوى الراهنة لبحثه وتحقيقه باعتبار أن القضاء السابق الذى لم يعرض له لم يحز حجية تحول دون إعادة إثارة هذه البطلان في دعوى مبتدأه ، هذا إلى الحكم المطعون فيه عاره القصور فى التسبيب إذا أغفل التعرض لدلاله المستندات والقرائن التى ساقتها الطاعنة للتدليل على وقوعها فى غش من المطعون ضده دفعها إلى التعقد معه وتلك أمور تصم الحكم بعيب يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود وذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القضاء السابق بصحة العقد يتضمن حتما أنه عقد غير باطل ومتى حاز الحكم قوة الأمر المقضى فإنه يمتنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها عن العودة إلى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق أثارتها فى الدعوى الأولى أو إثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٩٦٨ لسنة ٨٠ جنوب القاهرة المؤيد بالحكم الصادر فى الاستئناف ٥٦٤٠ لسنة ٩٧ قضائية قد حسم النزاع بين ذات الخصوم وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المبرم بينهما رغم تمسك الطاعنة فى هذه الدعوى ببطلان البيع لوقوعها فى غش دفها إلى إبرام هذا العقد فإن هذا الحكم يحوز قوة الأمر المقضى فى شأن صحة العقد ويمنع الخصوم من التنازع فى هذه المسألة فى الدعويين ذلك أن طلب صحة العقد ونفاذه وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد متصلان اتصالا علّيا إذ علة الحكم بصحة العقد فى الدعوى الأولى عدم بطلانه والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما أنة غير باطل ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم المستأنف القاضى بعدم جواز نظر الدعوى

لسابقة الفصل فيها فى الدعوى المحاج بحكمها فإنه لا يجوز له من بعد أن يعرض للأدلة التى أطرحتها الطاعنة أثباتاً لبطلان عقد البيع ومن ثم يضحى النعى برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد العفيفي ، عادل نصار نائبي رئيس المحكمة ولطفي عبد العزيز وإبراهيم بركات .



الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٥٠ القضائية :

(١) دعوى « تقدير قيمة الدعوى » . إستئناف . ملكيه .

دعوى تثبيت ملكية أرض وإزالة ما أقيم

عليها من مباني . تقدير قيمتها بمجموع الطلبين .

سواء أعتبر طلب الإزالة طلبا تابعاً أو أصليا .

علة ذلك . المادتان ٣٦ ، ٤١ مرافعات .

تحديد نصاب الإستئناف . م ٢٣٥ مرافعات .

(٢) نقض « أسباب الطعن » السبب المجهل . خبره .

عدم بيان الطاعن للأعتراضات الموجهة إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم فى الرد عليها . نعي مجهل . غير مقبول .

١ - إذ كانت الدعوى قد رُفعت من مورثي الطاعنين وبطلب تثبيت ملكيتها لأرض النزاع وإزالة ما أقيم عليها من ميان فانه يجب وفقاً لقواعد تقدير قيمة الدعوى الواردة فى المادة ٣٦ وما بعدها من قانون المرفعات إضافة قيمة المبانى إلى طلب تثبيت الملكية سواء أعتبر طلب إزالة هذه المبانى طلبا ملحقاً أو تابعا لطلب تثبيت الملكية عملا بنص المادة ٣٦ سالفة الذكر أو طلبا أصليا باعتبارا

أن طلبى المالكين وأن تعددا منشأهما هو حق الملكيه مما يتعين معه تقدير قيمة الذعوى بمجموع الطلبين وفقا للمادة ٤١ من قانون المرافعات كما وان العبره في نصاب الإستئناف تكون وفق ذات الأساس وعلى ما تنص عليه المادة ٢٢٣ من ذات القانون .

٢ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى كان الطاعن لم يورد فى سبب النعى بيان المطاعن التى وجهها إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم فى الرد عليها وأكتفى بالإشارة إلى مذكرته أمام محكمة الاستئناف فإن النعى بهذا السبب يكون مجهلا وبالتالى غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان مورثى الطاعنين أقاما الدعوى رقم ١١٧٨ لسنة ١٩٦٦ مدنى المنصورة الإبتدائية على مورث المطعون ضدهم بطلب الحكم بتثبت ملكيتهما لأرض زراعية مساحتها ٦ س ٤ ط مبينه الحدود والمعالم بالأوراق وإزالة ما أقيم عليها من مبأن . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد ان قدم تقريره عادت وحكمت بتاريخ ١٩٧٣/٤/٩ لمورثى الطاعنين بطلباتهما . استأنف مورث المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالإستئناف رقم ٣٣٣ سنة ٢٥ ق مدنى وبتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٥ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره عادت بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢٢ فحكمت بتعديل الحكم المستأنف بإلغاء

ما قضى به من إزالة ما أقامه مورث المطعون ضدهم من مبان على أرض النزاع وتأييده فيما عدا ذلك . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض على هذه الدائرة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أن قيمة الدعوى تقدر بقيمة أرض النزاع والتى تبلغ ٥٩١ مليم ٤٨ جنيه ولا يعتد بقيمة طلب الإزالة ومن ثم فإن الحكم الإبتدائي يكون صادراً فى حدود النصاب الانتهائى للمحكمة الإبتدائية مما كان يتعين معه القضاء بعدم جواز الاستئناف وإذ كان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن الدعوى قد رفعت من مورثى الطاعنين بطلب تثبيت ملكيتهما الأرض النزاع وإزالة ما أقيم عليها من مبان فإنه يجب وفقا لقواعد تقدير قمية الدعوى الواردة فى المادة ٣٦ وما بعدها من قانون المرافعات إضافة قيمة المبانى إلى طلب تثبيت الملكية سواء أعتبر طلب إزالة هذه المبانى طلبا ملحقا أو تابعا بطلب تثبيت الملكية عملا بنص المادة ٣٦ سالفة الذكر أو طلبا أصليا بإعتبار أن طلبى المالكين وإن تعددا فإن منشأهما حق المليكة مما يتعين معه أن تقدر قيمة الدعوى بمجموع الطلبين وفقا للمادة ٤١ من القانو ن المرافعات كما وأن العبرة فى نصاب الإستئناف تكون وفق ذات الأساس السابق على ما تنص عليه المادة ٢٢٣ من ذات القانون . لما كان ذلك وكان الثابت بالحكم أن قيمة المبانى تزيدعن النصاب الأنتهائى للمحكمة الإبتدائية جائراً إستئنافه وإذ قض الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلا بما ينطوى على جواز إستئنافه فإنه لا يكون قد خالف القانون .

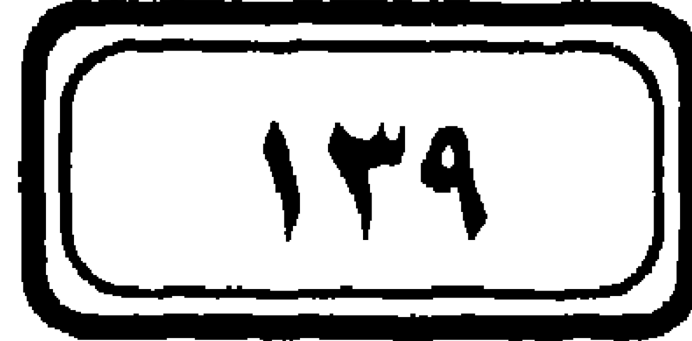
وحيث إن حاصل النعي بالسبب الثاني الفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقولون أن الخبير المنتدب أغفل الرد على إعتراضاتهم الواردة بمذكرتي دفاعهم المقدمتين بجلستي ١٩٧٥/٢/٢٢ ، ١٩٨٠/٢/٢٣ ومع ذلك أعتد الحكم المطعون فيه بالتقرير المقدم منه وجعله ركيزة لقضائه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى كان الطاعن لم يورد في سبب النعي بيان الطاعن التي وجهها إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم في الرد عليها وأكتفى بالإشارة إلى مذكرته أمام محكمة الإستئناف فإن النعي بهذا السبب يكون مجهلا وبالتالي غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد العفيفي ، عادل نصار نائبي رئيس المحكمة وإبراهيم بركات وإبراهيم الضهيري .



الطعن رقم ٢٣٢٧ لسنة ٥٤ القضائية :

١ - عقد « تفسير العقد » . محكمة الموضوع تفسير العقد .

لا يجوز للقاضي الإنحراف عن عباراته الواضحة . م ١/١٥٠ مدني . المقصود بالوضوح . حمل عبارات العقد على معنى يخالف ظاهرها دون تبرير . خطأ .

٢ - بيع « بيع ملك الغير » . عقد .

بيع ملك الغير . إقرار المالك به . أثره . سريان العقد في حقه وانقلابه صحيحا . م ١/٤٦٧ مدني .

١ - يدل النص في المادة ١/١٥٠ من القانون المدني على أن القاضي ملزم أن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هي فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤداها الواضح إلى معنى آخر ، وأنه وأن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ إلا أن المفروض في الأصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الإرادة وعلى القاضي إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين في حكمه الأسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك ، ولما كان ما تقضي به المادة المشار اليها يعد من القواعد التي وضعها المشرع على سبيل الإلزام وينطوي الخروج عنها على مخالفة القانون لما فيه من تحريف ومسخ وتشويه لعبارة العقد الواضحة وتخضع بهذه المثابة لرقابة محكمة النقض .

٢٠ - إذا كان الاتفاق يعد إقراراً من المالك للمساحة المباعة إلى الطاعنين من غير مالك فى العقد محل التداعى فيسرى هذا العقد فى حقه وينقلب صحيحاً عملاً بالمادة ١/٤٦٧ من القانون المدنى والتى لم تقيد هذا الإقرار بأن يكون بغير مقابل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار / المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث الطاعنين أقام الدعوى رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٧٢ مدنى قنا الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٧١/٢/١ المتضمن بيع مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول إليه مساحة ٢٢س ٤ط ١ف نظير الثمن البالغ ٤٣٠ جنيه والتسليم . تدخلت المطعون ضدها الرابعة بطلب الحكم برفض الدعوى بالنسبة لمساحة ٨ط ٢٢س المملوكة لها كما تدخل آخرون بطلب الحكم برفض الدعوى . وبتاريخ ١٩٧٣/١٠/١٥ حكمت المحكمة بقبول تدخل طالبى التدخل وبندب خبير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره طلب طالبو التدخل عدا المطعون ضدها الرابعة ترك الخصومة . وبتاريخ ١٩٧٨/٦/١٩ حكمت المحكمة بإثبات هذا الترك وبتثبيت ملكية المطعون ضدها الرابعة إلى مساحة ٨ط ٢٢س والطاعنين بطلباتهم فى حدود مساحة ١٤س ٤ط شائعة فى مساحة ٢٢س ٤ط ١ف إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف قنا بالإستئناف رقم ٢٢٧ س

٥٣ ق مدنى وبتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون حين أعتبر الاتفاق المؤرخ ١٩٧٩/١٠/١ المتضمن إقرار المطعون ضدها الرابعة بملكيتهم لمساحة ٨ س ٢٢ ط نظير مبلغ ١٠٠٠ جنيه هو بمثابة بيع جديد يصلح محل الدعوى بصحته ونفاذه ، فى حين إنه اقرار من المالك فى عقد البيع محل التداعى الصادر إليهم من غير مالك فى هذه المساحة بجعل هذا العقد صحيحا جديراً بالقضاء بصحته ونفاذه فى المساحة الواردة فيه بأكملها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون بهذا السبب من أسباب الطعن وإن كان لم يسبق لهم التمسك به أمام محكمة الموضوع إلا أنه متعلق بسبب قانونى كانت عناصره الواقيعة مطروحه عليها كما يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن النص فى المادة ١/١٥٠ من القانون المدنى على أنه « إذ كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين يدل على أن القاضى ملزم أن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هى فلا يجوز له تحت ستار التفسير الإنحراف عن مؤداها الواضح إلى معنى آخر ، وإنه وإن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ إلا أن المفروض فى الأصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الإرادة . وعلى القاضى إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين فى حكمة الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك ، ولما كان ما تقضى به

المادة المشار إليها يعد من القواعد التى وضعها المشرع على سبيل الالزام وينطوى الخروج عنها على مخالفة القانون لما فيه من تحريف ومسخ وتشويه لعبارة العقد الواضحة وتخضع بهذه المثابة لرقابة محكمة النقض . لما كان ذلك وكان ظاهر عبارة البند الأول من محضر الصلح المؤرخ ١٩٧٩/١٠/١ والذى أستند إليه الطاعنون تفيد أن إرادة المتعاقدين أنصرفت إلى إقرار المطعون ضدها الرابعة بملكيتهم لمساحة ٨ س ٢٢ ط مقابل مبلغ ١٠٠٠ جنيه دفعت لها من ثلاثة أشهر سابقة وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على قوله وهذا التنازل الذى إحتواه الإقرار ..... إنما هو بمثابة بيع جديد بين المستأنفين (الطاعنين) والمستأنف عليها الرابعة (المطعون ضدها الرابعة) ، وهذا العقد محل الحكم بصحته ونفاذه دعوى أخرى .... فإن هذا الذى خلص إليه الحكم لا يؤدى إليه المعنى الظاهر لعبارات المحرر . وقد حجبه ذلك عن تحقيق ما إذا كان هذا الإتفاق يعد إقرارا من المطعون ضدها الرابعة المالكة لهذه المساحة المباعة إلى الطاعنين من غير مالك فى العقد محل التداعى فيسرى هذا العقد فى حقها وينقلب صحيحا عملاً بالمادة ١/٤٦٧ من القانون المدنى والتى لم تقيد هذا الإقرار بأن يكون بغير مقابل ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وشابه القصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٩ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمد فتحي الجمهودي ، عبد الحميد الشافعي ، إبراهيم الطويلة وانور العاصي .

١٤٠

الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٥٢ القضائية :

١ - قسمة . وقف . بيع « بعض أنواع البيوع : بيع المال الشائع » .

إختصاص لجنة الإعتراضات على أحكام وقرارات لجنة قسمة الأوقاف . إتساعه لكافة الإعتراضات التي تقدم من أصحاب الشأن سواء تعلقت بتقويم أعيان الوقف أو غير ذلك . عدم إنحسار ولايتها عن التعرض لحكم لجنة القسمة بإيقاع البيع بالمزاد . ق ٥٥ لسنة ١٩٩٠ المعدل بالقانون ٤١ لسنة ١٩٦٩ بشأن قسمة الأعيان التي إنتهى فيها الوقف .

٢ - بيع « بعض أنواع البيوع : بيع المزاد » . وقف . تسجيل . ملكية .

حكم لجنه قسمة الأوقاف بإيقاع بيع العقار . لا تنتقل به الملكية للرأسي عليه المزاد أو للشركاء أو للغير إلا بتسجيله . مؤدى ذلك . إنحلال البيع وزواله من وقت إيقاعه متى قضى بإلغاء الحكم .

١ - مفاد نصوص المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ١٠ ، ١١ من القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن قسمة الأعيان التي إنتهى فيها الوقف - المعدل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٩ أنه تشكل لجنة تختص إجراء القسمة بناء على طلب يقدم لها من صاحب الشأن مبيناً فيه أسم الوقف والأعيان المطلوب قسمتها واسم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه .... ويأمر رئيس اللجنه بتحديد جلسة لنظره وإرسال صورة من الطلب وتاريخ الجلسة إلى الحارس والشركاء .... وبعد إستيفاء الإجراءات أمام هذه اللجنة تندب اللجنة من تراه لتقويم المال الشائع وقسمته حصصاً إن كان يقبل القسمة عينا دون

أن يحلق نقض كبير فى قيمته .... وفى الحالة التى لا تقبل فيها أعيان الوقف أو بعضها القسمة بغير ضرر أو يتعذر قسمتها بسبب ضآلة الأنصباء تبيع لجنة القسمة هذه الأعيان بالمزاد العلنى ، كما تشكل لجنة أخرى تسمى لجنة الإعتراضات تختص بالنظر فيما يقدمه أصحاب الشأن من أوجه الإعتراض على الحكم الصادر من لجنة القسمة سواء أكان ذلك يتعلق بتقدير أنصبة المستحقين أو تقويم أعيان الوقف أو غير ذلك ، وترفع الإعتراضات على حكم لجنة القسمة - بعد انتهائها من عملها - خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم ، وإذ جاء إختصاص لجنة الإعتراضات على هذا النحو عاما لا تقصير فيه ومطلقاً لاقيد عليه فإن مؤدى ذلك أن ولايتها تتسع للفحص فى أوجه الإعتراضات التى تقدم من أصحاب الشأن على كافة الأحكام والقرارات التى تصدر من لجنة القسمة سواء تعلقت بتقويم أعيان الوقف أو غير ذلك ويكون دفاع الطاعنين بإنحسار ولاية لجنة الإعتراضات عن التعرض لحكم القسمة بإيقاع البيع عليهم فى ١٩٧٣/٩/٣ على غير سند من القانون .

٢ - لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بإيقاع بيع العقار - ولو كان نهائياً - لا تنقل به الملكية سواء بالنسبة للراسى عليه المزاد أو بالنسبة للشركاء فى العقار أو بالنسبة للغير إلا بتسجيله ، وأنه يترتب على الحكم بإلغائه إنحلال البيع وزواله من وقت إيقاعه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين ومورثهم المرحوم .... أقاموا ضد المطعون عليهما الدعوى رقم ٧٧٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للعقار المبين بالأوراق وشهر الحكم الصادر من لجنة القسمة بإيقاع بيعه عليهم ومحو كافة التسجيلات والحقوق العينية عنه ، وقالوا بياناً لذلك أنه بتاريخ ١٩٧٣/٦/٣٠ طرحت لجنة قسمة الأعيان التى إنتهى فيها الوقف بعض أعيان وقف .... الأهلى للبيع بالمزاد ومن بينها عقار النزاع الذى رسا مزاده عليهم لقاء ثمن مقداره مبلغ ١٤٢٠٠ جنيه قاموا بسداده وإعتمدت لجنة القسمة هذا البيع وحكمت بتاريخ ١٩٧٣/٩/٣ بإيقاعه عليهم عن كامل الأرض والبناء ونص فى الحكم على إعتباره نهائياً صالحاً للشهر وتكليف الحارس بتسليمهم العقار وتم تسليمه لهم ثم تقدموا لمصلحة الشهر العقارى بطلب الشهر رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٧٣ الموسكى ولما إمتنعت عن إتمام إجراءات الشهر دون مبرر أقاموا الدعوى . قام دفاع المطعون عليهما بأن عدم تسجيل حكم إيقاع البيع مرده عدم إستيفاء الطاعنين المستندات اللازمة لذلك المطلوبة منهم ، وأن .... بصفتها حارسة على العقار ومستحقة فى الوقف إعترضت على قرار لجنة القسمة الصادر فى ١٩٧٣/٩/٣ بإيقاع البيع وصدر قرار لجنة الإعتراضات فى ١٩٧٥/٢/١٨ بإلغاء قرار لجنة القسمة بايقاع البيع على الطاعنين وتم تقدير ثمن العقار بملغ ٢٤٦٠٠ جنيه وأعيد اجراء المزايدة عليه حيث - رسا مزاده على آخرين سددوا ثمنه وصدرو قرار لجنة القسمه فى ١٩٧٥/٦/٢٩ بايقاع بيعه عليهم واعترض مورث الطاعنين على ذلك ولم يقبل اعتراضه وانتقلت الملكية الى الراسى عليهم المزاد الآخرين بالعقدين المسجلين رقمى ١١٧٨ لسنة ١٩٧٧ ، ٥٣٧٧ لسنة ١٩٧٨ - القاهرة بتاريخ ١٩٨٠/١١/٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٥٤٤٦ لسنة ٩٧ ق

وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أن أرض العقار محل التداعى مملوكة لوقف بينما يمتلك مبانيه وقف شترات الخيرى مستحكر الارض الذى يمثله المطعون عليه الثانى وزير الاوقاف وأنهم يستندون فى دعواهم إلى إنتقال ملكيته لهم بالحكم النهائى الصالح للشهر الصادر من لجنة القسمه فى ١٩٧٣/٩/٣ بايقاع بيعه عليهم بعد سدادهم كامل ثمنه وهذا الحكم لا يخضع للطعن فيه الا أمام المحكمة المختصه دون غيرها وفى الحالات التى نصت عليها المادة ١٤ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ لأنه ليس من قبيل القرارات التى تختص لجنة الإعتراضات بنظرها وأن المطعون عليه الثانى أقر هذا البيع وسلمهم العقار المبيع كما تمسكو أمام محكمة الموضوع بأن .... ليس لها حق الإعتراض على ذلك الحكم ولا يبين من الأوراق صفتها فى الإعتراض فضلا عن أنهم لم يختصموا فيه ولم يعلنوا به فلا يحاجون بالقرار الصادر من لجنة الإعتراضات بتاريخ ١٩٧٥/٢/١٨ فى شأنه بما يحول بين المطعون عليهما وبين الإمتناع عن شهر الحكم النهائى بإيقاع بيع العقار عليهم وأنهم طلبوا من محكمة الإستئناف التصريح لهم بإستخراج صورة رسمية من أوراق ذلك الإعتراض - غير أن الحكم المطعون فيه إلتفت عن هذا الطلب وقضى برفض الدعوى رغم خلو الأوراق مما يفيد صدور حكم فى مواجهتهم لا حق لحكم إيقاع البيع عليهم أو وجود ثمة مبرر للإمتناع عن شهر الحكم المذكور بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد - ذلك أن مفاد نصوص المواد ٢ ، ٣ ، ٦ ، ٧ ، ١٠ ، ١١ من القرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن قسمة الأعيان التى إنتهى فيها الوقف - المعدل بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٦٩ أنه تشكل لجنة تختص بإجراء القسمه بناء على طلب يقدم لها من صاحب الشأن مبينا فيه اسم الوقف والأعيان المطلوب قسمتها وأسم الحارس على الوقف أو من يتولى إدارة أعيانه .... ويأمر رئيس اللجنة بتحديد جلسة لنظره وارسال صورة من الطلب وتاريخ الجلسة للحارس والشركاء .... وبعد إستيفاء الإجراءات أمام هذه اللجنة تندب اللجنة من تراه لتقويم المال الشائع وقسمته حصصاً إن كان يقبل القسمه عينا دون أن يلحقه نقص كبير فى قيمته .... وفى الحالة التى لا تقبل فيها أعيان الوقف أو بعضها القسمه بغير ضرر أو يتعذر قسمتها بسبب ضآله الإنصباء تبيع لجنة القسمة هذه الاعيان بالمزادالعلنى ، كما تشكل لجنة أخرى تسمى لجنة الإعتراضات تختص بالنظر فيما يقدمه أصحاب الشأن من أوجه الإعتراض على الحكم الصادر من لجنة القسمة سواء أكان ذلك يتعلق بتقدير أنصبه المستحقين أو تقويم أعيان الوقف أو غير ذلك ، وترفع الإعتراضات على حكم لجنة القسمه - بعد إنتهائها من عملها - خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم ، وإذ جاء إختصاص لجنة الإعتراضات على هذا النحو عاما لا تخصيص فيه ومطلقا لا قيد عليه فإن مؤدى ذلك أن ولايتها تتسع للنظر فى أوجه الإعتراضات التى تقدم من أصحاب الشأن على كافة الأحكام والقرارات التى تصدر من لجنة القسمة سواء تعلقت بتقويم أعيان الوقف أو غير ذلك ويكون دفاع الطاعنين بإنحسار ولاية لجنة الإعتراضات عن التعرض لحكم لجنة القسمة بإيقاع البيع عليهم فى ١٩٧٣/٩/٣ على غير سند من القانون . لما كان ذلك - وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم بإيقاع بيع العقار - ولو كان نهائيا - لا تنتقل به الملكية سواء بالنسبة للرأسى عليه المزاد أو بالنسبة للشركاء فى العقار

أو بالنسبة للغير إلا - بستجيله ، وأنه يترتب على الحكم بإلغائه إنحلال البيع وزواله من وقت إيقاعه ، وكان البين من مطالعة صورة الحكم الصادر من لجنة الإعتراضات على قرارات لجان قسمة الأوقاف المرفق بملف الدعوى أن .... - بصفتها حارسة ومستحقة في وقف .... - رفعت الإعتراض رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٣ عن قرار لجنة القسمة الصادر بجلسة ١٩٧٣/٩/٣ فى المادة ٩٠ لسنة ١٩٦٠ ببيع عقار التداعى للطاعنين ومورثهم بمبلغ ١٤٢٠٠ جنيه على أساس أن ثمن البيع لا يتناسب مع الحقيقة فقررت لجنة الإعتراضات بتاريخ ١٩٧٤/٣/٩ إقبول الإعتراض شكلاً وقبل الفصل فى الموضوع ندب مكتب خبراء لجان القسمة بوزارة العدل لمعاينه العقار فى مواجهة ذوى الشأن وتحديد ثمن الأرض وثمن البناء ، وأودع الخبير تقريره بتاريخ ١٩٧٤/١١/١٨ وخلص فيه إلى تقدير ثمن العقار بمبلغ ٢٤٦٠٠ جنيه فقررت اللجنة بتاريخ ١٩٧٥/٢/١٨ إعتماد تقرير الخبير وإلغاء قرار لجنة القسمة الصادر بجلسة ١٩٧٣/٩/٣ ببيع العقار بمبلغ ١٤٢٠٠ جنيه وإحالة الأوراق إلى لجنه القسمة لإتخاذ إجراءات بيع العقار بالمزاد على ضوء ما ورد بتقرير الخبير ، وأن الطاعنين ومورثهم أقاموا الإعتراض رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ طعنا منهم على القرار الصادر من لجنة القسمة بتاريخ ١٩٧٥/٦/٢٩ بإيقاع بيع العقار على آخرين تم أختصامهم فيه كما إختصموا .... بصفتها حارسة على العقار ووزير الأوقاف بصفته فقررت اللجنة بتاريخ ١٩٧٨/٥/١٧ عدم قبول هذا الإعتراض لرفعه من غير ذى صفة . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد إعتد بقرار لجنة الإعتراضات فيما إنتهى إليه بقبول الإعتراض من .... بصفتها حارسة على وقف .... ومستحقة فيه وبإعادة تقدير ثمن العقار بمبلغ ٢٤٦٠٠ جنيه وبإلغاء قرار لجنة القسمة ببيع العقار للطاعنين ومورثهم وإعادة طرح العقار للبيع وبيعه فعلا لآخرين إنتقلت الملكية إليهم بالتسجيل على سند من أن ذلك مما يدخل فى إختصاص هذه

اللجنة فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، وكانت أوراق الدعوى خالية مما يفيد طلب الطاعنين التصريح لهم بإستخراج صورة من أوراق الإعتراض المقدم من .... فإن النعى برمته يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، أحمد طارق البابلى نائبى رئيس المحكمة محمد السعيد رضوان وحماد الشافعى .

(١٤١)

الطعن رقم ٥٤٦ لسنة ٥٣ القضائية :

عمل « العاملون بالقطاع العام » « بدل » «بدل الإغتراب » .

بدل الإغتراب . اندراجه فى بدل طبيعة العمل . أثره . عدم جواز الجمع بينه وبين بدل الإقامة .

لما كانت المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء بشأن منح بدل إقامة للعاملين بالقطاع العام ببعض المحافظات وفقا للقواعد المنصوص عليها فى القرار الجمهورى رقم ٩٠٥ لسنة ١٩٧٢ بتقرير بدل إقامة للعاملين ببعض المناطق النائية تنص على أن .... كانت المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٩٠٥ لسنة ١٩٧٢ بتقرير بدل إقامة للعاملين ببعض المناطق النائية تنص على أن .... وكان نص المادة الثانية من القرار الجمهورى المشار إليه على أنه .... والنص فى المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٦٣ بشأن منح العاملين بالمؤسسات والهيئات والشركات التابعة للإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى وفى الجهات وبالنسب الواردة بهذا القرار على أن .... وكان بدل الإغتراب كما جرى به نص المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٦٣ يندرج فى بدل طبيعة العمل فإنه لا يجوز الجمع بين هذا البدل وبدل الإقامة المقرر بموجب قرار رئيس الوزراء المشار إليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٦٩ سنة ١٩٧٩ عمال كلى سوهاج على الطاعنة - الشركة العامة لإستصلاح الأراضى - بطلب الحكم بأحقيته للفئة التاسعة والترقية للفئة الثامنة مع ما يترتب على ذلك من علاوات وبدل إغتراب وقال بيانا لدعواه أنه يعمل بالشركة بوظيفة خفير بالفئة التاسعة وإذ لم تمنحه الشركة العلاوات المقررة لوظيفته ولم يحصل على بدل الإغتراب المستحق للعاملين بالمناطق النائية وكان يستحق الترقية إلى الفئة الثامنة طبقا للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فقد أقام الدعوى بطلباته آنفه البيان . ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت فى ١٩٨١/١٢/٢٣ أولا : بأحقية المطعون ضده للفئة العاشرة إعتبارا من ١٩٧٢/١١/١٠ ثانيا : بالزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ ٣٢٥,١٠٠ مقدار الفروق المالية المستحقة له عن العلاوات وبدل الإغتراب . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧ لسنة ٥٦ ق أسيوط « مأمورية سوهاج » وبتاريخ ١٩٨٣/١/١٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بأحقيه المطعون ضده فى بدل الإقامة المطالب به تطبيقا لأحكام المادة الأولى من قرار

رئيس الوزراء رقم ٤٦٠ لسنة ١٩٧٢ بمنح بدل إقامـه للعاملين بالقطاع العام الذين يعملون بمحافظات سوهاج وقنا وأسوان والبحر الأحمر ومطروح والوادى الجديد بالفئات ووفقا للقواعد المنصوص عليها من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠٥ لسنة ١٩٧٢ وإذ كانت المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية المشار إليه قد نصت على منح بدل إقامة للعاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة الذين يعملون بتلك المحافظات بواقع ٣٠ ٪ من بداية مربوط فئاتهم الوظيفية ممن لا يكون موطنهم الأصلى بالمحافظة وبواقع ٢٠٪ من بداية مربوط الفئة لمن يكون موطنهم الأصلى بالمحافظة فإن المادة الثانية من ذلك القرار قد حظرت الجمع بين بدل الإقامة المقرر بمقتضى المادة السابقة وبين أى بدل إقامة آخر . وكان المطعون ضده يتقاضى بدل طبيعة عمل بواقع ٥٠ ٪ من مرتبه بموجب قرار الشركة رقم ٢١٢ فى ١٩٦٧/١٠/١٠ الصادر إعمالا لأحكام القرار الجمهورى رقم ١٠٥٩٠ لسنة ١٩٦٣ منها ٢٥٪ بدل إقامة وهو يجاوز البدل المقرر بموجب قرار رئيس الجمهورية المشار إليه ومن ثم فليس للمطعون ضده أن يجمع بين هذين البدلين وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى له بالبدل الذى يطالب به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء بشأن منح بدل إقامة للعاملين بالقطاع العام ببعض المحافظات وفقا للقواعد المنصوص عليها فى القرار الجمهورى رقم ٩٠٥ لسنة ١٩٧٢ بتقرير بدل إقامة للعاملين ببعض المناطق النائية تنص على أن يمنح بدل إقامة للعاملين بالقطاع العام الذين يعملون بمحافظات سوهاج وقنا وأسوان والبحر الأحمر ومطروح والوادى الجديد بالفئات ووفقا للقواعد المنصوص عليها فى قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠٥ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه « وكانت المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٩٠٥ لسنة ١٩٧٢ بتقرير بدل إقامة

العاملين ببعض المناطق النائية تنص على أن » يمنح العاملون المدنيون بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة الذين يعملون بمحافظات سوهاج وقنا وأسوان والبحر الأحمر ومطوح والوادى الجديد بدل إقامة بواقع ٣٠٪ من بداية مربوط فئاتهم الوظيفية بالنسبة للعاملين ممن لا يكون موطنهم الأصلى بالمحافظة وبواقع ٢٠ ٪ من بداية مربوط الفئة بالنسبة لمن يكون موطنهم الأصلى بالمحافظة .... « وتقتضى المادة الثانية من القرار الجمهورى - المشار إليه على أن » لا يجوز الجمع بين بدلالإقامه المقرر بمقتضى المادة السابقة وبين أى بدل إقامة آخر ويعامل العامل بالقرار الأصلح له « والنص فى المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٦٣ بشأن منح العاملين بالمؤسسات والهيئات وشركاتها التابعة للإصلاح الزراعى واستصلاح الأراضى فى الجهات وبالنسبة الواردة بهذا القرار على أن » يمنح العاملون بالمؤسسات العامة وهيئاتها وشركاتها التابعة لوزير الإصلاح الزراعى وإصلاح الأراضى بالمناطق الأتية بدل طبيعة عمل بالنسب الموضحة بعد كحد أقصى ٥٠٪ من المرتب أو الأجر الأساس لمن يعملون فى محافظا ت سيناء والبحر الأحمر .... وكذا من يعملون فى مناطق الإستصلاح بمحافظات الوجه القبلى الواقعة جنوب أسيوط ويشمل هذا البدل بدلات الإقامة والخطر والعدوى والتفتيش والصحراء والإغتراب ويصدر بشروط وفئات هذا البدل قرار من مجلس إدارة كل مؤسسة « لما كان ذلك . وكان الثابت بالدعوى أن الطاعنة أصدرت القرار رقم ٢١٣ بتاريخ ١٩٦٧/١٠/١٠ بصرف بدل طبيعة عمل للعاملين بكل المكاتب والورش بواقع ٥٠٪ نصفها كبدل يرتبط بإقامة العامل بالمنطقة وهى تجاوز فئة البدل المقرر بقرار رئيس الوزراء رقم ٤٦٠ لسنة ١٩٧٢ وكان بدل الإغتراب وكما جرى به نص المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٦٣ بتدرج فى بدل طبيعة العمل ومن ثم لا يجوز الجمع بين هذا البدل وبدل الإقامة المقرر بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء المشار إليه ويكون الحكم

المطعون فيه الذى أيد الحكم الإبتدائى الذى قضى بأحقيه المطعون ضده لبدل
مليم جنيه
إغتراب مقداره ١٦٧,١٠٠ آخذ بما أوردة الخبير بتقرير من أن ما يصرف للمطعون ضده هو بدل طبيعة عمل وليس بدل إغتراب وأنه لا فرق فى إستحقاقه بين العامل المغترب والعامل من أبناء المحافظة ويتبع صرفة للعاملين بالوجهين القبلى والبحرى وهو ليس منطقة نائية يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه ونقضاً جزئيا فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٣٧ لسنة ٥٦ ق أسيوط « مأمورية سوهاج » بإلغاء الحكم المستأنف فى هذا الشق ورفضه .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

١٤٢

الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢ ، ٣) جمارك « الرسم الجمركى » « الواقعة المنشئة للرسم » . ضرائب « الضرائب والرسوم الجمركية » .

(١) البضائع المستوردة . خضوعها لضرائب الواردات المقررة فى التعريفة الجمركية فضلا عن الضرائب الأخرى المقررة إلا ماإستثنى منها بنص خاص . م ١/٥ من قانون الجمارك ١٩٦٣/٦٦.

(٢) إعفاء أموال نقابة المهن التعليمية وفروعها وجميع العمليات الاستثمارية التى تقوم بها من كافة أنواع الضرائب . مناطه . تحقق الواقعة المنشئة للضريبة نتيجة تصرفها المباشر بالذات أو بالواسطة . مؤدى ذلك . عدم إستفادة الغير الذى يتعاقد لحساب نفسه ولوقام بنقل ملكية المال إلى النقابة فيما بعد . علة ذلك . م ٦٤ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن التعليمية .

(٣) إستيراد بنك ناصر سيارة لحسابة ثم شراء النقابة لها من البنك لايسقط حق الخزانة فى اقتضاء الرسوم الجمركية عليها بعد تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وتعلق حقها بمجرد الإفراج عنها ، لا يغير من ذلك موافقة مدير عام الجمارك على إعفاء النقابة من الرسوم المستحقة على تلك السيارة ثم عدوله عن تلك الموافقة . علة ذلك .

١ - مفاد مانصت عليه المادة الخامسة فقرة أولى من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ خضوع كافة البضائع التى تدخل أراضى الجمهورية لضرائب الواردات المقررة فى التعريفة الجمركية علاوة على الضرائب الأخرى المقررة ويستثنى من ذلك البضائع التى يرد بشأنها نص خاص .

٢ - النص فى المادة ٦٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن التعليمية على أن « تعفى أموال النقابة العامة والنقابات الفرعية واللجان النقابية وصندوق المعاشات والإعانات الثابته والمنقولة وجميع العمليات الاستثمارية مهما كان نوعها - من كافة أنواع الضرائب والرسوم والدمغة والعوائد التى تفرضها الحكومة أو أية سلطة عامة » يدل على أن المشرع رعاية منه لرسالة النقابة المذكورة أعفى أموالها وأموال فروعها والجهات التابعة لها وجميع العمليات الاستثمارية التى تقوم بها من كافة أنواع الضرائب بصفة عامة وجعل مناط هذا الإعفاء تحقق الواقعة المنشئة للضريبة نتيجة تصرف النقابة المباشر بالذات او بالواسطة فلا يفيد منه الغير الذى يتعاقد لحساب نفسه ، ولا يسقط حق الخزانة العامة فى إقتضاء دين الضريبة - بعد إستحقاقها - قيامة بنقل ملكية المال إلى النقابة ، بإعتبار أن الأعفاء المقرر للمذكورة لا ينسحب إلى التصرفات السابقة على ايلولة المال إليها .

٣ - لما كان أساس إستحقاق الرسم الجمركى هو الإفراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلى ، وكان الثابت فى الدعوى أن بنك ناصر الإجتماعى هو المستورد لسيارة الأوتوبيس لحسابه دون المطعون ضدها التى اقتصر دورها على شرائها فى ١٩٧٧/١١/١٧ أى بعد وصولها إلى البلاد ، وتعلق حق الخزانة العامة بالرسوم الجمركية المستحقة عليها لدى الإفراج عنها ومن ثم فلا يسقط هذا الحق ببيع السيارة للنقابة بعد تحقق الواقعة

المنشئة للضريبة بإستيراد السيارة من خارج البلاد بمعرفة البنك البائع الذى اتخذ من جانبه إجراءات الأفراج المؤقت بسحب شهادة الإجراءات من الجمارك والقول بغير ذلك يفتح الباب للتحايل للتخلص من سداد الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع الواردة ، ولا يغير من ذلك موافقة مدير عام مصلحة الجمارك فى ١٩٧٨/٢/٢٦ على طلب المطعون ضدها إعفائها من الرسوم الجمركية المستحقة على تلك السيارة والذى عدل عنه بعد ذلك فى ١٩٨٠/٤/٨ ذلك أن الضريبة لاترتكن إلى رباط عقدى وأنما تحددها القوانين التى تفرضها ، وليس فى القانون العام ولافى القوانين الخاصة بالمسائل الجمركية مايمنع مصلحة الجمارك من تدارك خطأ أو سهو وقعت فيه بعدم اقتضاء رسم واجب لها قبل الأفراج عن البضاعة ، ولا يعتبر ذلك من جانبها خطأ فى حق المستورد يمكن أن يتزرع به للفكاك من الرسم متى كان مستحقا عليه قانونا وقت دخول البضاعة المستوردة وكان الحق فيه لم يسقط بالتقادم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن النقابة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٩٩٥ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى دمنهور على المصلحة الطاعنة بطلب الحكم ببراءة ذمتها من أى ضرائب أو رسوم جمركية مستحقة على السيارة الموضحة بالصحيفة

وقالت بيانا لذلك أن السيد مدير عام مصلحة الجمارك كان قد وافق على إعفاء سيارة أتوبيس - تعاقدت مع بنك ناصر الإجتماعى على شرائها منه - من الضرائب والرسوم الجمركية ثم فوجئت بإخطارة لها بعدم الموافقة على هذا الأعفاء بدعوى أن المادة ٦٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٩ لم تنص عليه صراحة ونظرا لأن السيارات تعتبر من الأموال المنقولة التى تنطبق عليها هذه المادة ، فقد أقامت الدعوى بطلبها السالف ، وبتاريخ ١٩٨٠/١١/٥ ندبت محكمة أول درجة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨١/٥/٢٧ بإجابة المطعون ضدها إلى دعواها ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالأستئناف رقم ٣٨٥ لسنة ٣٧ ق أمام محكمة استئناف الأسكندرية - مأمورية دمنهور - التى قضت فى ١٩٨٣/٢/٢٨ بتأييد الحكم المستانف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ اعتبر السيارة المستوردة من أموال المطعون ضدها المعفاه من الرسوم الجمركية بنص المادة ٦٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٩ فى حين أن الإعفاء المنصوص عليه فى هذه المادة لا يجوز التوسع فيه وهو قاصر على تعامل النقابة المباشر مع الدولة دون غيرها . فلا ينصرف إلى السيارة المشار إليها التى لم تستوردها المطعون ضدها مباشرة لحسابها من الخارج ، إنما قامت بشرائها من بنك ناصر الاجتماعى محمله بالرسوم الجمركية المستحقة عليها بعد إستيراد الأخير لها من أمواله ثم أفرج عنها طبقا لنظام الأفراج المؤقت ومن ثم لا تتمتع بالأعفاء من تلك الرسوم .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن مفاد مانصت عليه المادة الخامسة فقرة أولى من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ خضوع كافة البضائع التى تدخل أراضى الجمهورية لضرائب الواردات المقررة فى التعريفه الجمركية علاوة على الضرائب الأخرى المقررة ويستثنى من ذلك البضائع التى يرد بشأنها نص خاص . لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٦٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن التعليمية على أن « تعفى أموال النقابة العامة والنقابات الفرعية واللجان النقابية وصندوق المعاشات والإعانات الثابتة والمنقولة وجميع العمليات الاستثمارية - مهما كان نوعها - من كافة أنواع الضرائب والرسوم والدمغة والعوائد التى تفرضها الحكومة أواية سلطة عامة » يدل على أن المشرع رعاية منه لرسالة النقابة المذكورة أعفى أموالها وأموال فروعها والجهات التابعة لها وجميع العمليات الاستثمارية التى تقوم بها من كافة أنواع الضرائب بصفة عامة وجعل مناط هذا الإعفاء تحقق الواقعة المنشئة للضريبة نتيجة تصرف النقابة المباشر بالذات أو بالواسطة ، فلا يفيد منه الغير الذى يتعاقد لحساب نفسه ، ولا يسقط حق الخزانة العامة فى اقتضاء دين الضريبة - بعد إستحقاقها - قيامة بنقل ملكية المال إلى النقابة ، بإعتبار أن الاعفاء المقرر للمذكورة لاينسحب إلى التصرفات السابقة على أيلولة المال اليها ، وإذ كان أساس إستحقاق الرسم الجمركى هو الافراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلى ، وكان الثابت فى الدعوى أن بنك ناصر الاجتماعى هو المستورد لسيارة الأتوبيس لحسابة دون المطعون ضدها التى أقتصر دورها على شرائها منه فى ١٩٧٧/١١/١٧ أى بعد وصولها إلى البلاد ، وتعلق حق الخزانة العامة بالرسوم الجمركية المستحقة عليها لدى الأفراج عنها ، ومن ثم فلا يسقط هذا الحق ببيع السيارة للنقابة بعد تحقق الواقعة المنشئة للضريبة باستيراد السيارة من خارج البلاد بمعرفة البنك البائع الذى اتخذ من جانبه إجراءات

الإفراج المؤقت بسحبه شهادة الإجراءات من الجمارك ، والقول بغير ذلك يفتح باب التحايل للتخلص من سداد الضرائب والرسوم الجمركية المفروضة على البضائع الواردة ، ولا يغير من ذلك موافقة مدير عام مصلحة الجمارك فى ١٩٨٧/٢/٢٦ على طلب المطعون ضدها اعفائها من الرسوم الجمركية المستحقة على تلك السيارة ، والذى عدل عنه بعد ذلك فى ١٩٨٠/٤/٨ ذلك أن الضريبة لاترتكن إلى رباط عقدى وإنما تحددها القوانين التى تفرضها ، وليس فى القانون العام ولا فى القوانين الخاصة بالمسائل الجمركية مايمنع مصلحة الجمارك من تدارك خطأ أو سهو وقعت فيه بعدم إقتضاء رسم واجب لها قبل الإفراج عن البضاعة ، ولا يعتبر ذلك من جانبها خطأ فى حق المستورد يمكن أن يتذرع به للفكاك من الرسم متى كان مستحقا عليه قانونا وقت دخول البضاعة المستوردة وكان الحق فيه لم يسقط بالتقادم ، وإذ لم يلزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى فى قضائه على إعفاء السيارة المشار إليها من الضرائب والرسوم الجمركية مثار النزاع بمقولة أنها آلت إلى المطعون ضدها قبل تقدير الرسوم - رغم أن هذا التقدير لاحق على تحقق الواقعة المنشئة للضريبة بفعل البنك المستورد - فإنه يكون قد خالف القانون وأخطا فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة ، احمد أبو الحجاج وعبد الصمد عبد العزيز .



الطعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٥٣ القضائية :

(١) حكم « حجية الأحكام » .

حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية قيامها بين طرفى الخصومة حقيقة أو حكماً . مؤداه . عدم الإحتجاج بها على من كان خارجاً عنها ولم يكن ممثلاً فيها تمثيلاً صحيحاً . م ١٠١ اثبات .

(٢) أهلية . أحوال شخصية ولاية على المال . دعوى . نيابة « نيابة قانونية » .

بلوغ القاصر إحدى وعشرين سنة دون الحكم بإستمرار الوصاية عليه . أثره . ثبوت أهليته كامله . إعتبار الوصى نائباً اتفاقياً . مناطه . المادتين ١٨ ، ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال .

١- مفاد ما نصت عليه المادة ١٠١ من قانون الإثبات أن حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية لا تقوم الا بين من كان طرفا فى الخصومة حقيقة أو حكما فلا يحتج بها على من كان خارجا عنها ولم يكن ممثلا تمثيلا صحيحا

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادتين ١٨ ، ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أنه متى بلغ

القاصر إحدى وعشرين سنة دون أن يحكم قبل بلوغه هذه السن باستمرار الوصاية عليه أصبح رشيداً أو تثبت له الأهلية كاملة بحكم القانون وأن المناط فى اعتبار الوصى نائبا إتفاقيا هو أن يكون القاصر قد مثل الدعوى تمثيلاً صحيحا وقت رفعها إبتداء فى شخص الوصى عليه ثم بلوغه سن الرشد بعد ذلك أثناء سير الدعوى واستمرار مباشرة الوصى لها دون تنبيه ببلوغ القاصر سن الرشد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى رقم ٢٥٩٩ لسنة ١٩٧٦ مدنى كل المنصورة على المطعون ضدهما السادس والسابعة بصفتها وصية على الطاعنين وآخر بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٠/١٢/٢٦ المتضمن بيعهم لهم مساحة ١٨ط ٤ف ، قضت المحكمة بالطلبات . إستأنف المطعون ضدهما السادس والسابعة بصفتها الحكم بالاستئناف رقم ٤٦٢ سنة ٢٩ ق المنصورة قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، واستأنف الطاعنون الحكم بالاستئناف رقم ٣٢٦ لسنة ٣٠ ق المنصورة وبتاريخ ١٩٨٣/٥/٤ قضت المحكمة بالاستئناف بعدم جواز نظر الاستئناف لسابقة الفصل فيه فى الاستئناف رقم ٤٦٢ لسنة ٢٩ ق المنصورة طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع ببلوغهم سن الرشد قبل رفع الدعوى الابتدائية رقم ٢٥٩٩ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى المنصورة ومن ثم فلا صفة للمطعون ضدها السابعة في تمثيلهم أمام القضاء ورغم ثبوت ذلك من شهادات ميلادهم المقدمة ضمن مستنداتهم قضت المحكمة بعدم جواز نظر استئنافهم لسابقة الفصل فيه باعتبار المطعون ضدها السابعة نائبة عنهم مما يشوب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن مفاد ما نصت عليه المادة ١٠١ من قانون الاثبات أن حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كان طرفاً فى الخصومة حقيقة أو حكماً فلا يحتج بها على من كان خارجاً عنها ولم يكن ممثلا فيها تمثيلا صحيحا . والمقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادتين ١٨ ، ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أنه متى بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة دون أن يحكم قبل بلوغه هذه السن باستمرار الوصاية عليه أصبح رشيداً وتثبت له الأهلية كاملة بحكم القانون ، وأن المناط فى اعتبار الوصى نائبا اتفاقيا هو أن يكون القاصر قد مثل فى الدعوى تمثيلا صحيحاً وقت رفعها ابتداء فى شخص الوصى عليه ثم بلوغه سن الرشد بعد ذلك أثناء سير الدعوى واستمرار مباشرة الوصى لها دون تنبيه ببلوغ القاصر سن الرشد ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم ببلوغهم سن الرشد من قبل رفع الدعوى الإبتدائية وإذ اعتد الحكم المطعون فيه فى مدوناته بصحة تمثيل المطعون ضدها السابعة للطاعنين على أساس قيام النيابة الاتفاقية ورتب على ذلك توافر شرط وحدة الخصوم فى الاستئنافين دون تمحيص لدفاع الطاعنين الذى قد يتغير مع تحققه وجه الرأى فى الدعوى مما يشوبه بقصور فى التسبيب جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، سامى فرج يوسف ، ماهر البحيرى ومحمد بدر الدين توفيق .

١٤٤

الطعن رقم ١٨٢٢ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) حكم « عيوب التدليل » « ما يعد قصوراً » .

إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى للخصم . قصور فى اسبابه الواقعية . موجب لبطلانه .

(٢) قسمة شيوع .

قسمة المهايأة المكانية . أثرها .

١ - اغفال الحكم بحث دفاع إبداه الخصم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هـذا الدفاع جوهرياً ومؤثرا فى النتيجه التى انتهت إليها المحكمة ، إذ يعتبر ذلك الإغفال قصورا فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه .

(٢) لئن كانت قسمة المهايأة المكانية لاتنهى حالة الشيوع من حيث المال الشائع إلا انها تفرزه من حيث المنفعه وذلك لمده موقوته لاتزيد على خمس سنوات قابله للتجديد لمدد أخرى ، فإذا استمرت خمسة عشرة عاما . انقلبت بقوة القانون إلى قسمة نهائية تنتهى بها حالة الشيوع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٢ مدنى كلى السويس على المطعون ضدهما للحكم باخلاء الشقة المبينه بالصحيفة والتسليم . وقال بياناً لها أنه أجر شقة النزاع إلى المطعون ضده الأول بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٥/١/١٧ إلا أنه قام بتأجيرها من الباطن إلى المطعون ضده الثانى مخالفا للحظر الوارد فى العقد والقانون فأقام الدعوى ، تمسك المطعون ضده الثانى بأنه استأجر الشقة محل النزاع من السيده/..............إحدى المالكات على الشيوع بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٧/١٠/١ وأنه تصالح مع المطعون ضده الأول بموجب الأتفاق المؤرخ ١٩٧٨/٤/١١ حسبما يبين من الدعوى رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى السويس واستئنافها رقم ٦٩ لسنة ١ ق السويس وبعد ضمهما حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٥ لسنة ٣ ق الاسماعيلية - مأمورية السويس - وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حدد حلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بأنه اختص بالشقة محل النزاع بموجب عقد قسمة المهايأه المؤرخ ١٩٧٤/١٠/٥ فتخرج بذلك عن حالة الشيوع ولا يجوز لباقى الشركاء تأجيرها ولا يحاج بتصرفاتهم بشأنها وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٧/١٠/١ الصادر للمطعون ضده الثانى من السيده / .... إحدى المالكات

على الشيوع والتى كانت تدير العقار لم يعترض عليه احد فى حين أنه - أي الطاعن - هو الذى يدير العقار قبل القسمة وأن المؤجره المذكوره لا تملك إلا حصة قدرها $\frac{1}{2}$ ١ قيراط على الشيوع ، وأن الموافقة المؤرخة ١٩٧٨/٤/١١ والصادره من المطعون ضده الأول الذى لا يملك إلا حصة قدرها ثلاثة قراريط لا تجعل لهما الاغلبية فى المال الشائع ، إذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى الدعوى ، كما اعتبر الموافقة المؤرخه ١٩٧٨/٤/١١ الصادرة من المطعون ضده الأول تتضمن الإقرار منه بصحة عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٧/١٠/١ فى حين أنها تتضمن تأجيره العين محل النزاع من الباطن إلى المطعون ضده الثانى مقابل قيام الأخير بدفع الأجرة له فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن إغفال الحكم بحث دفاع إبداه الخصم - وعلى ما جرى به قضاء هذه محكمة - يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا فىالنتيجةالتى انتهت إليها المحكمة ، إذ يعتبر ذلك الإغفال قصورا فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الوضوع بدفاع حاصله أنه اختص بشقة النزاع بمقتضى عقد قسمة المهايأه المؤرخ ١٩٧٤/١٠/٥ وأن .... كغيرها من باقى الشركاء لا تملك تأجير تلك الشقة ولا يجوز للمطعون ضده الأول أجازه تصرفها فضلا عن أن غالبية الشركاء فى العقار لم يجيزوه ، كما تمسك بأن الأتفاق المؤرخ ١٩٧٨/٤/١١ المبرم بين المطعون ضدهما هو فى حقيقته تأجير من الباطن لقيام الأخير بدفع الأجرة للمطعون ضده الأول وكان من شأن هذا الدفاع أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى إذ أنه ولئن كانت قسمة المهايأه المكانيه لا تنهى حالة الشيوع من حيث المال الشائع إلا أنها تفرزه من حيث المنفعه وذلك لمدة موقوته لا تزيد على خمس سنوات قابلة

للتجديد مدد أخرى ، فإذا استمرت خمسة عشر عاما انقلبت بقوة القانون إلى قسمة نهائية تنتهى بها حالة الشيوع .فإن لازم ذلك أن صح دفاع الطاعن إنهاء حالة الشيوع في الانتفاع بالعقار الكائن بالشقة محل النزاع بعقد القسمة المؤرخ ١٩٧٤/١٠/٥ وأصبح من حق الطاعن وحده استغلالها بسكناها أو تأجيرها فلا يملك غيره من باقي الشركاء حق التأجير أو اجازته هذا إلى ان الأتفاق المؤرخ ١٩٧٤/٤/١١ بين المطعون ضدهما والذى تضمن موافقة الأول - وهو المستأجر لذات العين من الطاعن - على بقاء الثانى مقيما بالعين محل النزاع من دفع اجرتها إليه إن صح يعد تأجيرا من الباطن لم يصرح به الطاعن - المؤجر يجيز له طلب الإخلاء عملا بالمادة ٥/٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولما كان محكمة الموضوع قد التفتت عن بحث هذا الدفاع وتمحيصه وهو دفاع جوهرى أن صح تغيير به وجه الرأى فى الدعوى ويحول دون التصدى لحق الشركاء على الشيوع فى إدارة المال الشائع الذى اعتنقه الحكم المطعون فيه مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والإخلال بحق الدفاع ويوجب نقضه . دون حاجة لبحث بأقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رافت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد محمد طيطه ، سامى فرج يوسف ، ماهر البحيرى ومحمد بدر الدين توفيق .



الطعن رقم ١٠٧٨ لسنة ٥٣ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » أسباب الخلاء « الاخلاء لعدم سداد الاجرة » « إيداع الاجرة » بطلان . حكم . تسبيبه « اعلان » « الإعلان بالبريد » . قانون .

(١) إيداع المستاجر الاجرة المستحقة للمؤجر خزينة العوائد أو الوحدة المحلية المختصة . وجوب اخطاره الموجر بذلك طبقا للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . تخلف ذلك أو وقوع الاخطارات باطة . بطلان الايداع . اعتباره غير مبرىء لذمة المستاجر . علة ذلك .

(٢) خلو قانون إيجار الاماكن وقانون المرافعات من تنظيم لكيفية الاخطار بالبريد . أثر وجوب الرجوع إلى قوانين هيئة البريد ولوائحها . الرسائل المسجلة بعلم الاستلام . وجوب تسليمها لذلك المرسل إليه أو وكيله . رفضه التوقيع بما يفيد الاستلام أو تعذر الحصول على توقيعه .وجوب أثبات عامل البريد ذلك . تخلف هذه الاجراءات أو تمامها بطريقة تنطوى على الغش . أثره . بطلان الاخطار ولو إستوفى ظاهريا شكله القانونى .

(٣) تمسك الطاعن « المؤجر أمام محكمة الاستئناف ببطلان إجراءات إيداع المطعون ضده « المستأجر » للأجرة المستحقة عليه خزانة مأمورية العوائد المختصة لعدم تقديمه الدليل على أخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول لا ستلام الأجرة وأخطاره بخطاب مماثل يفيد إيداعه لها خزانة تلك الجهة عن مدة ٤٤ شهراً وتعمده بالاتفاق مع موزع البريد اتمام

الاخطارات عن مدة تالية بطريق الغش حتي لا يتصل علمه بها ، وتقديه الدليل علي ذلك . دفاع جوهرى . إغفال الرد عليه بدعوى أن المشرع لم يرتب البطلان كجزاء على عدم مراعاة المستأجر للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . خطأ واخلال بحق الدفاع .

---

١ - النص فى المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - يدل على أن المشرع إراد أن يجنب المستأجر إجراءات العرض والايداع المنصوص عليها فى الماتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ من القواعد العامة المرافعات إذا ما تعنت معه المؤجر ورفض استلام الأجرة فرسم له - استثناء من القواعد العامة للوفاء بالدين - طريقا سهلا ميسرا للوفاء بالأجرة التى رفض المؤجر استلامها تعنتا بان خوله - قبل مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ اسحقاق الأجرة - ان يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بأن يتسلم منه الأجرة خلال اسبوع فإذا انقض هذا الأجل ولم يتسلمها كان له أن يودعها - خلال الاسبوع التالى ودون رسوم - خزانة مأمورية العوائد المختصة أو خزينة الوحده المحلية الواقع فى دائرتها العقار بالنسبة للمدن والقرى التى لا توجد بها مأموريات عوائد ثم أوجب عليه والجهة السودع لديها الأجرة أخطار المؤجر بهذا الإيداع بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول واعتبر إيصال هذا الإيداع سندا مبرءا لذمته من دين الإجرة المستحقة بالقدر المودع ولئن لم ينص المشرع على البطلان كجزاء على عدم اتباع المستأجر للإجراءات المشار إليها إلا أن ذلك مستفاد ضمنا من أعتداد المشرع بالايداع الحاصل وفقا لهذه الإجراءات التى سجل بها المستأجر على المؤجر بالاخطارات تعسفيه وعنته وإعتباره هذا الإيداع مبرام لذمة المستاجر من دين الأجرة بالقدر المودع فإذا لم تحصل هذه الأخطارات من المستأجر أو وقعت باطلة انتقى الدليل على تعسف وعنت المؤجر وبالتالى فلا يعتبر الوفاء بهذا الطريق

الاستئنائى قائما ولاتبرأ ذمة المستاجر لعدم تحقق الغاية التى هدف إليها المشرع من هذا الاجراء الذى اراد به أن يقوم مقام إجراءات العرض والإيداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ من قانون المرافعات وقد استقر قضاء هذه المحكمة على مخالفة الإجراءات التى تطلبها المشرع فيهما تجعل الإيداع غير مبرئ لذمة المدين .

٢ - المقرر أنه إزاء خلو قانون إيجار الاماكن وقانون المرفعات من تنظيم لكيفية الاخطار بالبريد فإنه يتعين الرجوع فى ذلك إلى قوانين هيئة البريد رقم ١٦ لسنة ١٩٧٠ والصادر بها قرار وزير المواصلات رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٢ إن الرسائل المسجلة بعلم الاستلام تسلم لذات المرسل إليه أو وكيله ويجب على العامل الذى يقوم بتسليمها أن يحصل من المرسل إليه على توقيعه وتاريخ الاستلام على علم الاستلام ثم يوقعه هو ايضا ثم ويختمه بالختم ذى التاريخ ويعيده داخل مظروف مصلحى بطريق التسجيل إلى المرسل إليه وإذا رفض المرسل إليه التوقيع على علم الاستلام أو تعذر الحصول على توقيعه فيوقع العامل المختص عليه بما يفيد تسليم الخطاب إلى المرسل إليه ويختمه ويعيده داخل مظروف مصلحى إلى المرسل منه فإذا لم تتبع هذه الإجراءات فى الاخطار بطريق البريد - كوسيلة اعلان - أو تم الاخطار بطريقة تنطوى على الغش بحيث لايصل إلى المراد اخطاره فقد جرى به قضاء هذه المحكمة على وقوعه باطلا ولو كان الاخطار قد إستوفى ظاهريا شكله القانونى .

٣ - إذ كان الثابت إن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان إجراءات إيداع المطعون ضده للاجرة المستحقة عليه خزانة مأمورية العوائد المختصة لأن الأخير لم يقدم الدليل على أخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول لاستلام الأجرة وإخطاره بخطاب مماثل بما يفيد إيداعه لها خزانة تلك الجهة عن مدة ٤٤ شهرا إعتبار من ١/ ٤/ ١٩٧٧ كما أنه تعمد - بالاتفاق مع موزع

البريد أثمام الاخطارات - عن المدة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨١/٦/٣٠ - بطريق الغش حتى لا يتصل علمه بها فارتدت الخطابات إلى مرسلها بتأشيرات وهمية وهو دفاع جوهرى قدم الدليل عليه شهادة من الإدارة العامة للبريد كما ثبت أن المطعون ضده لم يقدم سوى ٣٧ خطابا فقد دون باقى الخطابات ويترتب على صحة هذا الدفاع بطلان إجراءات الإيداع وإعتبار ماتم من إيداع غير مبرئ لذمة المطعون ضده من دين الإجرة وكان الحكم المطعون فيه قد اغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى على سند من إن المشرع لم يرتب البطلان كجزاء على عدم مراعاة المستاجر للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وحجبه ذلك الخطأ عن بحث دفاع الطاعن الجوهرى سالف البيان مما يعيبه ايضا بالاخلال بحق الدفاع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ٨٣٧٩ سنة ١٩٨٠ مدنى كلى شمال القاهرة طالبا الحكم باخلاء الشقة المبينه بالصحيفة والتسليم وقال فى بيانها أن المطعون ضده استاجر منه هذه الشقة بعقد مؤرخ ١٩٧١/١١/١ بأجرة شهرية قدرها ٢٨٢ قرشا شاملة رسم النظافة واستهلاك المياه وإذ قعد عن الوفاء بالاجرة من ١٩٧٧/٥/١ حتى ١٩٨٠/٩/٣٠ وقدرها

٦٢٠و١١٥ جنيه رغم تكليفه بالوفاء بها أقام الدعوى . حكمت المحكمة برفض الدعوى استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢٦٥ سنة ٩٨ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٢/٢/١٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة إبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضده لم يتبع - عند إيداعه الإجرة المستحقة عليه خزانة مأمورية العوائد المختصة - ما نصت المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ من وجوب اخطاره بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول لا ستلام الأجرة ثم اخطاره - إذا رفض استلامها -بخطاب آخرمماثل يفيد إيداعه لها بما لازمه إن يتم اخطاره بخطابين عند إيداع أجرة كل شهر وإذ لم يقدم المطعون ضده للمحكمة سوى ٣٧ خطابا عن مدة ٤٤ شهرا من ١٩٧٧/٤/١ حتى ١٩٨٠/١٢/٣١ فإنه لايكون قد اتبع مانص عليه القانون من إجراءات ، هذا إلى أنه تعمد - بالاتفاق مع موزع البريد - عدم وصول الخطابات إليه عن المدة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨١/٦/٣٠ - فارتدت الخطابات إلى راسلها - المطعون ضده - بتأشيره وهميه من موزع البريد الذى جوزى إداريا حسبما جاء بشهادة الإدارة العامة للبريد التى قدمها . وقدتمسك باعتبار هذا الإيداع غير مبرئ لذمة المطعون ضده لبطلانه وعدم تحقيق الغاية منه عملا بنص المادة ٢٠ من قانون المرافعات إلا أن الحكم المطعون فيه اغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى على سند من أن المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ لم ترتب البطلان كجزاء على عدم الاخطار مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ على أنه « يجب أن يتم الوفاء بالاجرة المحدده وما فى حكمها كاملة إلى المؤجر طبقا لا حكام هذا الباب فى موعد لا يجاوز الاسبوع الأول من الشهر المستحقة عنه أو الموعد المتفق عليه فى العقد وذلك بإيصال مثبته فيه قيمة الأجرة فإذا امتنع المؤجر عن استلام الأجرة واعطاء سند المخالصة عنها للمستأجر قبل مضى ١٥ « خمسة عشر » يوما من تاريخ الاستحقاق أن يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول لتسلمها خلال اسبوع فإذا لم يتسلمها خلال هذا الميعاد يودع المستأجر الأجرة دون رسوم خلال الاسبوع التالى خزانة مأمورية العوائد المختصة . وفى المدن والقرى التى لا توجد بها مأموريات عوائد يتم الإيداع بخزينة الوحدة المحلية الواقع فى دائراتها العقار . وعلى كل من المستأجر والجهة المودع لديها الأجرة اخطار المؤجر بهذا الإيداع بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . ومع عدم المساس بما يكون للمؤجر من حقوق أخرى يعتبر إيصال الإيداع سندا لابرا ء ذمة المستأجر من قيمة الأجرة المستحقة بالقدر المودع – وعلى الجهة المودع لديها الأجرة آداء الأجرة المودعة للؤجر فور طلبها دون قيد أو شرط أو إجراءات « يدل على أن المشرع إراد أن يجنب المستأجرإجراءات العرض والإيداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ من قانون المرافعات إذا ما تعنت معه المؤجر ورفض استلام الأجرة – فرسم له – استثناء من القواعد العامة للوفاء بالدين – طريقا سهلا ميسرا للوفاء بالأجرة التى رفض المؤجر استلامها تعنتا بأن خوله – قبل مضى خمسة عشر يوما من تاريخ استحقاق الأجرة – أن يخطر المؤجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بأن يتسلم منه الأجرة خلال اسبوع فإذا انقضى هذا الأجل ولم يتسلمها كان له أن يودعها – خلال الاسبوع التالى ودون رسوم – خزانة مأمورية العوائد المختصة أو خزينة الوحده المحليه الواقع فى دائرتها بالعقار بالنسبة للمدن والقرى التى لا توجد بها مأموريات عوائد ثم أوجب عليه والجهة المودع لديها الأجرة إخطار المؤجر بهذا الإيداع بخطاب موصى عليه مصحوب

بعلم الوصول واعتبر إيصال هذا الإيداع سندا مبرءا لذمته من دين الأجرة المستحقة بالمقدر المودع . ولئن لم ينص المشرع على البطلان كجزاء على عدم اتباع المستاجر للاجراءات المشار إليها إلا أن ذلك مستفاد ضمنا من اعتداد المشرع بالإيداع الحاصل وفقا لهذا الإجراءات التى سجل بها المستزجر على المؤجر بالاخطارات تعسفه وعنه واعتباره هذا الإيداع مبرءا لذمة المستأجر من دين الأجرة بالقدر المودع فإذ لم تحصل هذه الاخطارات من المستأجر أو وقعت باطله انتفى الدليل على تعسف وعنت المؤجر وبالتالى فلا يعتبر الوفاء بهذا الطريق الاستثنائى قائما ولا تبرأ به ذمة المستأجر لعدم تحقق الغايه التى هدف إليها المشرع من هذا الإجراء الذى إراد به إن يقوم مقام إجراءات العرض والإيداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ من قانون المرافعات وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن مخالفة الإجراءات التى تطلبها المشرع فيها تجعل الإيداع غير مبرئ لذمة المدين . والمقرر أيضا أنه إزاء خلو قانون إيجار الأماكن وقانون المرافعات من تنظيم لكيفية الإخطار بالبريد فإنه يتعين الرجوع فى ذلك إلى قوانين هيئة البريد ولوائحها ومفاد ما نصت عليه المادتين ٣٢ ، ٤٣ من اللائحة التنفيذية لقانون البريد رقم سنة ١٩٧٠ - والصادر بها قرار وزير المواصلات رقم ٥٥ سنة ١٩٧٢ أن الرسائل المسجلة بعلم الاستلام تسلم لذات المراسل إليه أو وكيله ويجب على العامل الذى يقوم بتسليمها أن يحصل من المرسل إليه على توقيعه وتاريخ الاستلام على علم الاستلام ثم يوقعه هو أيضا ويختمه بالختم ذي التارخ ويعيده داخل مظروف مصلحى بطريق التسجيل إلى المرسل منه وإذا رفض المرسل إليه التوقيع على علم الاستلام أو تعذر الحصول على توقيعه فيوقع العامل المختص عليه بما يفيد تسليم الخطاب إلى المرسل إليه ويختمه ويعيده داخل مظروف مصلحى إلى المرسل منه فإذا لم تتبع هذه الإجراءات فى الاخطار بطريق البريد - كوسيلة إعلان - أو تم الاخطار بطريقة تنطوى على الغش بحيث لا يصل إلى المراد اخطاره فقد جرى قضاء هذه المحكمة علي وقوعه باطلا ولو كان الاخطار قد إستوفى ظاهرياً

شكله القانوني . لما كان ذلك وكان الثابت إن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان إجراءات إيداع المطعون ضده للاجرة المستحقة عليه خزانة مأمورية العوائد المختصة لان الاخير لم يقدم الدليل علي اخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول لاستلام الأجرة واخطاره بخطاب مماثل بما يفيد إيداعه لها خزانة تلك الجهة عن مدة ٤٤ شهراً إعتبارا من ١ / ٤ / ١٩٧٧ كما أنه تعمد - بالاتفاق مع موزع البريد إتمام الاخطارات عن المدة من ١٩٨١/٣/١ حتى ١٩٨١/٦/٣٠ - بطريق الغش حتى لا يتصل علمه بها فارتدت الخطابات إلى مرسلها بتأشيرات وهمية وهو دفاع جوهرى قدم الدليل عليه شهادة من الإدارة العامة للبريد كما ثبت إن المطعون ضده لم يقدم سوى ٣٧ خطابا فقط دون بأقى الخطابات ويترتب على صحة الدفاع بطلان إجراءات الإيداع وإعتبار ماتم من إيداع غير مبرئ لذمة المطعون ضده من دين الأجرة وكان الحكم المطعون فيه قد اغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى على سند من أن المشرع لم يرتب البطلان كجزاء على عدم مراعاة المستأجر للاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وحجبه ذلك الخطأ عن بحث دفاع الطاعن الجوهرى سالف البيان مما يعيبه أيضاً بالإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد العفيفى ، عادل نصار نائبى رئيس المحكمة ، لطفى عبد العزيز وإبراهيم بركات .



الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) حكم « حجية الحكم » .

قوة الأمر المقضى . مناطها .

(٢) شهر عقارى . تسجيل . ملكية . بيع .

وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية الأصلية . تخلف ذلك . أثره نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . خلوه مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ . مؤداه . إنتقال ملكية العقار إلى الشترى بتسجيل عقد شرائه ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

(٣) دعوى « بعض أنواع الدعاوى » صورية . إلتزام . عقد .

الطعن بالصورية . ماهيته . عدم قيام العقد أصلاً فى نية عاقدية . التواطؤ . وروده فى نطاق الدعوى البوليصة لا يفيد الصورية ولا يمنع من جدية التعاقد وقيام الرغبة فى إحداث آثاره القانونية . وجوب إبداء الطعن بالصورية قبل التمسك بالغش أو التواطؤ . جواز الجمع بينهما متى كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه .

١ - المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن الحكم السابق لا يجوز قوة الأمر المقضى بالنسبة للدعوى اللاحقة إلا إذا إتحد الموضوع والسبب فى كل من الدعويين فضلاً عن وحدة الخصوم .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤١ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية الأصلية ورتب على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير وإذ جاء هذا النص خلو مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ فإن مفاد ذلك أن ملكية العقار تنتقل إلى المشترى بتسجيل عقد شرائه ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لايشوب سند ملكيته عيب يبطله ومن ثم فإنه لا يقبل الإحتجاج على صاحب العقد المسجل الذى إنتقلت إليه الملكية لا بسوء نية المتصرف ولا بالتواطؤ .

٣ - الطعن بالصورية يعنى عدم قيام العقد أصلاً فى نية المتعاقدين أما القول بالتواطؤ أو الغش أو قصد الإضرار بالدائن وأن ورد فى نطاق الدعوى البوليصية إلا أنه لا يفيد الصورية وغير مانع من جدية التعاقد ومن قيام الرغبة فى إحداث آثاره القانونية مما يقتضى البدء بالطعن بالصورية إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من إبداء الطعنين معاً إذا كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للدائن أن يتمسك بصورية التصرف بعد أن كان قد تمسك فى شأنه بالغش أو التواطؤ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع- على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن-

تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٨٦٠ سنة ١٩٨١ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية على المطعون ضدهم وآخرين طالبا الحكم بمحو وشطب الإشهار رقم ٧٣١٩ لسنة ١٩٧٩ القاهرة لإمكان تسجيل الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٥٤٥٥ لسنة ٩٦ مدنى إستئناف القاهرة مع تسليم العين موضوع النزاع وقال بياناً لدعواه أنه قضى لصالحه فى الإستئناف رقم ٥٤٥٥ لسنة ٩٦ق بصحة ونفاذ عقد بيع صادر له من المطعون ضدهما الأولين لقطعة أرض أنه لما كانا قد باعا ذات الأرض إلى المطعون ضدها الثالثة بموجب عقد البيع المشهر برقم ٧٣١٩ لسنة ١٩٧٩ القاهرة فقد أقام الدعوى بطلباته آنفة البيان ، بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٨ قضت المحكمة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٩٠٠ لسنة ١٠٠ ق مدنى طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ، ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة حجية الأمر المقضى به ذلك أن الحكم الصادر فى الإستئناف رقم ٥٤٥٥ لسنة ٩٦ ق مدنى إستئناف القاهرة بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له أصبحت له حجية قبل المطعون ضدهما الأولين والمطعون ضدها الثالثة بإعتبارها خلفاً خاصاً وما كان يجوز للحكم المطعون فيه أن يهدر حجيته بل كان يتعين عليه ألا يعتد بالمحرر المسجل موضوع الدعوى إحتراماً لحجية ذلك الحكم فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي فى غير محله ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن الحكم السابق لا يحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة للدعوى اللاحقة إلا إذا إتحد الموضوع والسبب فى كل من الدعويين فضلاً عن وحدة الخصوم ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم فى الإستئناف رقم ٥٤٥٥ ٩٦ق مدنى إستئناف القاهرة الصادر لصالح الطاعن ضد المطعون ضدهما الأوليين هو عن صحة ونفاذ البيع المؤرخ ١٩٧٧/١/٥ وهو يختلف عن سبب

وموضوع الحكم المطعون فيه الصادر لصالح المطعون ضدها الثالثة ومن ثم فإن التمسك بحجية الحكم السابق يضحى بلا سند قانونى صحيح ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأولين من السببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن عقد البيع المحرر بين المطعون ضدهم شابه الغش والتواطؤ للإضرار به وبحقوقه وأن التسجيل كان وليد ذلك فيكون باطلاً ولا يسرى فى حقه وأنه دلل على ذلك التواطؤ بعدة قرائن إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر ولم يرد على القرائن التى ساقها بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية الأصلية ورتب على عدم الشهر الا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير وإذ جاء هذا النص خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذ شابه تدليس أو تواطؤ فإن مفاد ذلك ملكية العقار تنتقل إلي المشترى بتسجيل عقد شرائه ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ومن ثم فإن لايقبل الإحتجاج على صاحب العقد المسجل الذى إنتقلت إليه الملكية لا بسوء نية المتصرف ولابالتواطؤ . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى والثالث والسبب الرابع مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول أنه لما كان الطعن على التصرف الصادر من المطعون ضدهما الأولين

للمطعون ضدها الثالثة بالتواطؤ لا يمنع من الطعن عليه بالصورية وليس بينهما تعارض فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض الطعن بصورية ذلك التصرف على سند من أنه يتعارض مع الطعن بالغش والتواطؤ وأن الطاعن لم يبين ما إذا كانت الصو رية مطلقة أم نسبيه ولم يحقق دفاعه سالف الذكر بالرعم أنه دفاع جوهري فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن الطعن بالصورية يعني عدم قيام العقد أصلاً فى نية المتعاقدين أما القول بالتواطؤ أو الغش أو قصد الإضرار بالدائن وإن ورد فى نطاق الدعوى البوليصية إلا أنه لا يفيد الصورية وغير مانع من جدية التعاقد ، ومن قيام الرغبة فى إحداث أثارة القانونية مما يقتضى البدء بالطعن بالصورية إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من إبداء الطعنين معاً إذا كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للدائن أن يتمسك بصورية التصرف بعد أن كان قد تمسك فى شأنه بالغش أو التواطؤ ولما كان الواقع فى الدعوى أن الطاعن لم يتمسك بصورية عقد البيع المشهر برقم ٧٣١٩ لسنة ١٩٧٩ القاهرة أمام محكمة أول درجة وإنما ساق عدة قرائن تنم عن التواطؤ بين المطعون ضدهما الأولين والمطعون ضدها الثالثة وكان هذا لا يعنى التمسك على نحو جازم قاطع بصورية هذا العقد وإذ قضت محكمة أول درجة برفض طلبه المؤسس على التواطؤ أو الغش فلا يجوز له بعد ذلك أن يطعن على ذات العقد بالصورية ولا على الحكم المطعون فيه إن هو إلتفت عن هذا الدفاع فيكون النعى على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس إسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ،عبد الحميد الشافعى ، إبراهيم الطويلة ، وانور العاصى .

١٤٧

الطعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٦ القضائية :

(١) إلتزام « تنفيذ الإلتزام » . تعويض .

صيرورة تنفيذ الإلتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين مؤداه . لا ضرورة للإعذار . مادتان ٢١٨ ، ١/٢٢٠ مدنى . مثال بشأن : دعوى التعويض عن عدم صلاحية التليفون للعمل بتهالك شبكة الكابلات الأرضية لإنتهاء عمرها الإفتراضى .

(٢ - ٦) تعويض « دعوى التعويض : تقدير التعويض : تقرير التعويض : عناصر التعويض . « مسئولية المسئولية العقدية » . دعوى، « بعض أنواع الدعاوى » . محكمة الموضوع « فى تكييف الطلبات : فى مسائل الواقع » . إلتزام . عقد . نقض « سلطة محكمة النقض » .

(٢) تكييف محكمة الموضوع للفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع مادام - إستخلاصها سائغاً . مثال : بشأن إستخلاص الحكم خطأ هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية من تعطل التليفون لفترات طويلة دون إصلاحه فى الوقت المناسب أو تركيب خط جديد يعمل بأنتظام ،موجب للمسئولية لما فيه من إخلال الهيئة بالتزاماتها التعاقدية .

(٣) التزام المدين فى المسئولية العقدية بالتعويض عن الضرر المباشر أهميتها له مالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب . مادة ١/٢٢١ ، ٢ مدنى مؤدى ذلك إستبعاد التعويض عن الأضرار غير المباشر التى لامحل للمساءلة عنها طالما استبعد الحكم وقوع عطل أو خطأ جسيم فى تنفيذ العقد .

٤ - جواز القضاء بتعويض إجمالى عن الأضرار التى حاقت بالمضرور . شرطة بيان عناصر الضرر ومناقشة كل عنصر على وحده - حرمان المطعون عليه من إستعمال التليفون ومايصاحبه ثمن متاعب نفسيه وأضرار مادية فضلا عن التردد على الهيئة للإبلاغ عن الأعطال وسداد الإشتراكات بيان لعناصر الضرر الذى قضى من أجله بالتعويض جملة .

٥ - إستخلاص الحكم إن إعفاء هيئة المواصلات اللاسلكية من المسئولية عن تعطل التليفون من قبيل الشروط التعسفيه التى لحقت بالعقد سلطة تقريرية لمحكمة المضوع متى كان الإستخلاص سائغا .

٦ - إثبات مساهمة المضرور فى الفعل الضار أو أن الضرر بفعله وحدة . من مسائل الواقع . تقدير ها لقاضى الموضوع مادام إستخلاصه سائغاً . إستخلاص الحكم أن الخطأ المؤدى إلى تعطل التليفون مرجعه للهيئة وحدها ونفى الخطأ عن المطعون عليه لتهالك شبكة الكابلات الأرضيه وكون الإصلاح لايحتاج لدخول العطل لمسكن المضرور سائغ .

---

١ - مفاد نص المادتين ٢١٨ ، ١/٢٣٠ من القانون المدنى أنه ولئن كان التعويض لا يستحق إلا بعد إعذار المدين مالم ينص على غير ذلك إلا أنه لا ضرورة لهذا الأعفاء إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين ، لما كان ذلك وكان الثابت من عقد تركيب واستعمال التليفون المبرم بين الطرفين أن الهيئة الطاعنة إلتزمت بتركيب الخط التليفون المبين بالأوراق . كانت طبيعة هذا الألتزام تقتضى تركيبه بحاله صالحه للأستعمال وان تتخذ الهيئة شالطاعنة كافة الإجراءات الفنية اللازمة لإصلاح هذا الخط وصيانته بقصد تمكين المتعاقد الأخر من إتمام الإتصال التليفونى وعلى أن يتم ذلك فور مطالبة المتعاقد بإجراء الاتصال أو فى الوقت المناسب لذلك تحقيقا للغرض الذى هدف إليه المتعاقد من تركيب التليفون ، ومن ثم فإن تأخير الهيئة الطاعنه فى تحقيق الأتصال التليفونى فى الوقت المناسب من شأنه أن يرتب مسئوليتها عن

اخلالها بالتزامها ولا يكون إعذارها واجبا على الدائن بعد فوات هذا الوقت أذ لا ضرورة لاعذاره بنص المادة ٢٢٠ من القانون المدنى متى اصبح تنفيذ الألتزام غير مجد بفعل المدين ، لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير الذى أتخذته محكمة الموضوع سندا لقضائها أن التليفون الذى قامت الهيئة الطاعنه بتركيبه لم يعمل فى خلال الفترة من ١٩٧٧/٩/٢ حتى ١٩٨٠/١٠/٤ بسبب تهالك شبكه الكابلات الأرضيه لأنتهاء عمرها الأفتراضى ، فانه لا ضرورة لإعذاره آزاء تأخر الهيئة الطاعنه وفوات الوقت المناسب لتنفيذ التزامها ووقوع الضرر .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى تخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض ، إلا أن استخلاص الخطأ الموجب المسئولية هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الإستخلاص سائغا ومستمدا من عناصر تؤدى اليه وقائع الدعوى ،

٣ - المدين فى المسئولية العقدية يلزم طبقا لنص المادة ١/٢٢١ ، ٢ من القانون بتعويض الضرر المباشر الذى يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ويشمل تعويض الضرر ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب وهذا الضرر الموجب للتعويض هو ما كان محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه وهو بسبيل تقدير ما يستحقه المطعون عليه من تعويض اتبع ألمعايير المترتبه على إخلال المدين بإلتزاماته التعاقديه فقضى للمطعون عليه بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية المباشرة ألتى لحقت به والتى كانت متوقعه وقت تعاقدها معه وأستبعد التعويض عن الأضرارغير المباشرة والتى لا محل لمساءله الطاعنه عنها بعد أن أستبعد الحكم وقوع غش أو خطأ جسيم منها فى تنفيذ العقد المبرم بينهما ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد إلتزم صحيح القانون فى إستخلاص الضرر .

٤- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى بتعويض إجمالى عن جميع الأضرار التى حاقت بالمضرور إلا أن - ذلك مشروط بأن تبين عناصر الضرر الذى قضت من أجله بهذا التعويض وأن تناقش كل عنصر فيها على حده وتبين وجه أحقيه طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته

٥ - لما كان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص من العقد المبرم بين الطرفين أن العقد تم بطريق الإذعان وأن الشرط الذى تضمن البند الثانى منه باعفاء الطاعنه من المسئولية عن تعطل التليفون هو من قبيل الشروط التعسفية وأنتهى إلى إعفاء المطعون عليه بإعتباره الطرف المذعن - منه إعمالا للمادة ١٤٩ من القانون المدنى ، وإذ كان هذا الإستخلاص ما يدخل فى السلطه التقديرية لمحكمة الموضوع وقد أقيم على أسباب سائغه ولم يكون محل نعى من الطاعنه فإن ما تثيره حول التمسك بهذا الشرط يكن فى غير محله .

٦ - لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة إن أثبات مساهمة المضرور فى الفعل الضار أو أن الضرر يفعله وحده من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابه عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام استخلاصه سائغا ، وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص فى حدود سلطته التقديريه أن الخطأ راجع إلى الهيئة الطاعنة وحدها ونفى الخطأ عن المطعون عليه لما هو ثابت بتقرير الخبير الذى أستند إليه فى قضائه أن تعطل التليفون رجع إلى تهالك شبكة الكابلات الأرضية وأن إصلاحه لا يحتاج لدخول عمال الطاعنه إلى مسكن المطعون عليه وأطرح ما جاء بالمحضر رقم ... المؤرخ فى ١٩٨١/٢/٢٨ لخدمة دفاعها بعد أن أقام المطعون عليه الدعوى ، وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت بالأوراق فإن ما تنعاه الطاعنة فى هذا الصدد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ويكون النعى برمته على غير أساس .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥٦٤٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام الهيئة الطاعنه وآخرين بأن يدفعوا له مبلغ ٥٠٠٠ جنيه وقال بياناً للدعوى أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٤/١١/١٦ تعاقد مع الهيئة الطاعنة على تزويده بتليفون بمنزله وقد تم تركيبه بالفعل إلا أن التليفون كان معطلاً بصفه شبه دائمة رغم قيامه بالوفاء بالتزاماته وتقدمة بالعديد من الشكاوى والإنذارات ، وقد أصيب من جراء إخلال الطاعنه بإلتزاماتها التعاقدية - والتى تتمثل أساسا فى جعل التليفون صالحا لكى يكون وسيله إتصال - باضرار ماديه ومعنوية يقدر التعويض عنها بالمبلغ المطالب به فأقام الدعوى ، بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٥ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالإسكندرية لفحص النزاع، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمه بإحاله الدعوى إلى التحقيق وبعد أن إستمعت إلى أقوال شاهدى المطعون عليه ، حكمت بتاريخ ٨٢/٥/٢١ بالزام الهيئة الطاعنه بإن تؤدى للمطعون عليه مبلغ ٥٠٠٠ جنيه ، استأنفت الطاعنه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسكندرية بالإستئناف رقم ٩٢٠ لسنة ٢٨ ق - وأقام المطعون عليه استئنافاً فرعياً وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٦ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون عليه مبلغ ٣٠٠٠ جنيه ، فطعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٠٧٠ لسنة ٥٣ ق وبتاريخ ١٩٨٤/٦/٦ نقضت محكمة النقض ذلك الحكم وأحالت القضية إلى محكمة إستئناف الإسكندرية وبعد أن قامت الطاعنة بتعجيل السير فيه حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٦/٣/١٢ بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام الطاعنه بأن تؤدى للمطعون عليه مبلغ ٣٠٠٠ جنيه ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظرة وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنه بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أنها دفعت بعدم قبول الدعوى لعدم قيام المطعون عليه بإعذارها قبل رفعها . وفقا لنص المادة ٢١٨ من القانون المدنى غير أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع رغم أن الشكاوى المقدمة من المطعون عليه وما تضمنته صحيفة دعواه لا تقوم مقام الأغذار .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن مفاد نص المادتين ٢١٨ ، ٢٢٠ من القانون المدنى أنه ولئن كان التعويض لا يستحق إلا بعد إعذار المدين مالم ينص على غير ذلك إلا أنه لا ضروره لهذا الإعذار إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين ، لما كان ذلك وكان الثابت من عقد تركيب وإستعمال التليفون المبرم بين الطرفين أن الهيئة الطاعنه إلتزمت بتركيب الخط التليفونى المبين بالأوراق وكانت طبيعة هذا الإلتزام تقتضى تركيبه بحاله صالحه للاستعمال وأن تتخذ الهيئة الطاعنة كافه الإجراءات الفنية اللازمة لإصلاح هذا الخط وصيانته بقصد تمكين المتعاقد الأخر من اتمام الإتصال التليفونى وعلى أن يتم ذلك فور مطالبة المتعاقد بإجراء الإتصال أو فى الوقت المناسب لذلك تحقيقاً للغرض الذى هدف إليه المتعاقد من تركيب التليفون ، ومن ثم فإن تأخير الهيئة الطاعنه فى تحقيق الإتصال التليفونى فى الوقت المناسب من شأنه أن يرتب مسئوليتها عن إخلالها بإلتزامها ولا يكون إعذارها واجباً على الدائن بعد فوات هذا الوقت إذ لا ضروره للأعذار بنص المادة ٢٢٠ من القانون المدنى حتى أصبح تنفيذ الإلتزام غير مجد بفعل المدين ، لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير الذى إتخذته محكمة الموضوع سنداً لقضائها أن التليفون الذى قامت الهيئة الطاعنة بتركيبه لم يعمل فى خلال الفترة من ١٩٧٧/٤/٢ حتى ١٩٨٠/١٠/٤ بسبب تهالك شبكة الكابلات الارضية لإنتهاء عمرها الافتراضى ، فإنه لا ضروره للإعذار إزاء تأخر الهيئة الطاعنه وفوات الوقت المناسب لتنفيذ التزامها ووقوع الضرر وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى يكون صحيحا ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالأسباب الثانى والرابع والخامس على الحكم المطعون فيه - القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه لم يتعرض للخطأ المدعى به ولم يفصح عن رأيه فيه أو يجدده مجتزئاً فى ذلك بالقول بأن خطأ الطاعنه كان كبيرا وليس جسيما دون بيان لما أطمأنت إليه من أقوال الشهود أو تقرير الخبير فى هذا الخصوص ، كما أن الضرر الذى يدعيه المطعون عليه ليس ضرراً محققاً وحالاً ومباشراً مترتباً على خطئها بفرض وقوعه فلا يجوز التعويض عنه ، بالإضافة إلى أن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون عليه بتعويض مادى وأدبى جملة دون بيان عناصر الضرر التى ادخلها فى حسابه عند تقدير التعويض بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض ، الأأن - استخلاص الخطأ الموجب للمسئوليه هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديريه لمحكمة الموضوع مادام هذا الإستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه وقائع الدعوى ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إستند فى إثبات خطأ الطاعنه إلى قوله « أن الثابت من المستندات المقدمة من المستأنف ضده - المطعون عليه - والتى لم تطعن عليها الهيئه المستأنفه وماقرره شاهديه وكذا ما جاء بتقرير الخبير أن التليفون محل النزاع قد تعطل لفترات طويلة فى المدة من ١٩٧٥/١/١٦ حتى قامت الهيئة بتركيب خط جديد يعمل بإنتظام فى ١٩٨٠/١٠/٥ الأمر الذى يعتبر ويحق خطأ كبيراً - وليس جسيماً - وإخلالا من جانب الهيئة بإلتزاماتها تجاه المستأنف ضده طبقا للعقد المبرم بينهما بتاريخ ١٩٧٤/١١/١٦ وبالتالى تلتزم الهيئة بتعويضه . فإن الحكم يكون قد إستخلص من تعطيل التليفون طوال هذه الفترة دون إصلاحه فى الوقت المناسب أنه فى ذاته خطأ موجب للمسئوليه لما فيه من إخلال بإلتزاماتها التعاقدية المترتبه على العقد وكان ما أستند إليه الحكم فى ثبوت الفعل الذى إعتبره يحق خطأ مستمداً من أوراق الدعوى وكان هذا

الإستخلاص سائغاً وكافياً لحمل قضائه فإن ما تنعاه الطاعنه فى هذا العدد يكون على غير أساس ، لما كان ذلك وكان المدين فى المسئوليه العقديه يلزم طبقاً لنص المادة ٢٢١ /١، ٢ من القانون المدنى بتعويض الضرر المباشر الذى يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ويشمل تعويض الضرر ما لحق الدائن من خساره وما فاته من كسب وهذا الضرر الموجب للتعويض هو ما كان محققاً بأن يكون . قد وقع بالفعل أو أن يكون وقوعه فى المستقبل حتمياً ، وكان بين من الحكم المطعون فيه أنه وهو بسبيل تقدير ما يستحقة المطعون عليه من تعويض إتبع المعايير المترتبه على إخلال المدين بإلتزاماته التعاقدية فقضى للمطعون عليه بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية المباشرة التى لحقت به والتى كانت متوقعه وقت تعاقدها معه وإستبعد التعويض عن الأضرار غير المباشره والتى لا محل لمساءلة الطاعنه عنها بعد أن استبعد الحكم وقوع غش أو خطأ جسيم منها في تنفيذ العقد المبرم بينهما ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد إلتزم صحيح القانون فى إستخلاص الضرر ، لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن يجوز لمحكمة الموضوع أن تقضى بتعويض إجمالى عن الأضرار التى حاقت بالمضرور إلا أن ذلك مشروط بأن تبين عناصر الضرر الذى قضت من أجله بهذا التعويض وأن تناقش كل عنصر منها علي حده وتبين وجه أحقيه طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته ، وكان الحكم المطعون فيه حين عرض فى أسبابه لقضائه بالتعويض قرر « أن الطاعنه تلتزم بتعويض كافة الأضرار الماديه والمعنويه المباشرة التى لحقت به من جزاء ذلك والتى كات متوقعه وقت تعاقدها معه وقد تمثلت تلك الأضرار أساسا فى حرمانه المستأنف ضده - المطعون عليه - من إستعمال التليفون وحرمان الآخرين من الإتصال به بواسطته خلال تلك المدة وما صاحب ذلك من متاعب صعبه ومانتج عنه مباشرة من أضرار مادية فضلا عما تكبده أثناء تردده على المسئولين فى الهيئة للإبلاغ عن الأعطال وإنتظاره للإصلاح وكذا ما سدده من إشتراكات بإنتظام دون منفعه مقابل ذلك

مع إستبعاد ما أصاب إبنته من تطورات فى حالتها الصحية بإعتبارها من الأضرار غير المباشرة التى لا محل لمساءلة الهيئة المستأنفه عن تعويضها إعمالا لنص المادة ٢٢١ من القانون المدنى » ويبين من ذلك أن الحكم بين عناصر الضرر الذى قضى من أجله بالتعويض وناقش كل عنصر منها على حده وبين وجه أحقية طالب التعويض فيه وفى هذا الذى أورده الحكم البيان الكافى لعناصر الضرر الذى قضى بالتعويض عنه فلا يعيبه بعد ذلك إنه قدر التعويض عن الضرر المادى والأدبى جملة بغير تخصيص لمقدار كل منهما إذ ليس هذا التخصيص بلازم قانوناً ، لما كان ما تقدم وكان الحكم - المطعون فيه قد خلص إلى ثبوت مسئولية الطاعنه على أسباب سائغه استخلصها نتيجة فهم سليم للواقع وتطبيق صحيح للقانون فإنه لا يكون ثمة محل للنعى عليه فى ذلك .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع فى ثلاثة أوجه وقالت فى بيان أولها إنه لما كان العقد شريعه المتعاقدين . فقد تمسكت أمام محكمة الإستئناف بأن البند الثانى من العقد المبرم بينهما وبين المطعون عليه حدد قيمة التعويض الذى يستحقه فى حالة حدوث عطل بالتليفون هو رد قيمة الإشتراك عن المدة التى حدث خلالها العطل فلا يجوز للمضرور أن يطالب بتعويض يزيد عن القدر المتفق عليه وتقول فى بيان الوجة الثانى بأن العقد تضمن بنده الثانى شرطاً باعفائها من المسئولية عن تعطل التليفون وبالرغم من ذلك قضت المحكمة بإلزامها بالتعويض وفى بيان الوجة الثالث تقول أن المطعون عليه هو الذى تسبب لخصمه فى عدم إصلاح التليفون لعدم إقامته إقامة دائمة بمسكنه وهو ما ثبت من المحضر رقم ١٩٢٨ لسنة ١٩٨١ - إدارى المنتزة إلا أن المحكمة إلتفتت عن هذا الدفاع الجوهرى ولم ترد عليه بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول غير صحيح ذلك أن البين من العقد المؤرخ ١٩٧٤/١١/١١ المبرم بين الطاعنة والمطعون عليه إنه لم يتضمن ثمة إتفاق بين الطرفين على تقدير قيمة التعويض فى حالة تعطل التليفون وجاء البند الثانى منه خلواً من تحديد مقدار التعويض برد قيمة الإشتراك فى حالة التعطل ؛ لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائى الصادر بجلسة ١٩٨٢/٢/٢٢ المؤيد بالحكم المطعون فيه قد إستخلص من العقد المبرم بين الطرفين أن العقد تم بطريق الإذعان وأن الشرط الذى تضمنه البند الثانى منه باعفاء الطاعنة من المسئولية عن تعطل التليفون هو من قبل الشروط التعسفية وإنتهى إلى إعفاء المطعون عليه - بإعتباره الطرف المذعن - منه إعمالاً للمادة ١٤٩ من القانون المدنى ، وإذ كان هذا الإستخلاص مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وقد أقيم علي أسباب سائغة ولم يكن محل نعى من الطاعنة فإن ما تثيره حول التمسك بهذا الشرط يكون فى غير محله . والنعى فى وجهه الثالث مردود بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إثبات مساهمة المضرور فى الفعل الضار أو أن الضرر بفعله وحده من مسائل الواقع التى يقدرها « قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام إستخلاصه سائغاً وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد إستخلص فى حدود سلطته التقديرية أن الخطأ راجع إلى الهيئة الطاعنة وحدها ونفى الخطأ عن المطعون عليه لما هو ثابت بتقرير الخبير الذى إستند إليه فى قضائه أن تعطل التليفون راجع إلى تهالك شبكة الكابلات الأرضية وأن إصلاحه لا يحتاج لدخول عمال الطاعنة إلى مسكن المطعون عليه وأطرح ما جاء بالمحضر رقم ١٩٢٨ لسنة ١٩٨١ إدارى المنتزة المحرر بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٨ لخدمة دفاعها بعد أن أقام المطعون عليه الدعوى ، وكان هذا الإستخلاص سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق فإن ما تنعاه الطاعنة فى هذا الصدد لا يعد وأن يكون جدلاً موضوعياً مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / جرجس إسحق نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة ، عبد الحميد الشافعى ، إبراهيم الطويلة و أنور العاصى .

١٤٨

الطعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٥٦ القضائية :

دستور « المحكمة الدستورية » .

الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعى . سريانه من اليوم التالى لنشرة بالجريدة الرسمية . مؤدى ذلك . لا أثر له على المراكز القانونية التى إستقرت قبل نشر الحكم الذى قضى بعدم دستورية النص القانونى . مادتان ١٧٨ من الدستور و ٤٩ من ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا .

مثال :بشأن عدم دستورية قانون ١٢٥ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قانون المحاماه.

(ا) نقض « سبب جديد » السبب المتعلق بالنظام العام.
دستور « المحكمة الدستورية » . نظام عام .

الدفع بعدم دستورية القوانين غير متعلق بالنظام العام . أثره . ليس للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها - أو التحدى به أمام محكمة النقض لأول مرة م ٢٩/ ب ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا .

١ - لما كان النص فى المادة ١٧٨ من الدستور على أنه تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية ، وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار « وفى المادة ٤٩ من القانون

المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقرارتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها فى الفقرة السابقة فى الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها - ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائى تعتبر الأحكام التى صدرت بالإدانة إستناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه ويدل على أن الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعى يسرى من اليوم التالى لنشره بالجريدة الرسمية بما يترتب عليه من عدم جواز تطبيق ذلك النص من هذا التاريخ ولما كان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لم ينص على ترتيب أية آثار على المراكز القانونية التى تكون قد إستقرت فى الفترة السابقة على نشر الحكم الذى قضى بعدم دستورية النص القانونى الذى ترتبت هذه المراكز إستناداً إليه - كما ذهب إلى ذلك بالنسبة إلى الأحكام التى صدرت بالإدانة إستناداً إلى نص جنائى قضى بعدم دستوريته فإنه لا يكون لهذا الحكم أى أثر على المراكز القانونية التى استقرت فى الفترة السابقة على نشر الحكم المذكور ، وكان قرار القيد موضوع الدعوى - بما لا خلاف عليه بين الخصوم - قد صدر قبل نشر حكم المحكمة الدستورية فلا أثر لهذا الحكم على القرار السالف ، وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وتناول بالرد فى أسبابه علي دفاع الطاعن فى هذا الخصوص فإنه يكون قد وافق صحيح القانون .

٢ - لما كان من المقرر أنه لا يجوز التحدى أمام محكمة النقض بدفاع جديد لم يسبق طرحه أو التمسك به أمام محكمة الموضوع إلا إذا كان منصباً على سبب قانونى متعلق بالنظام العام وكانت عناصره الواقعية مطروحةعليها ، وكان النص فى المادة ٢٩ /ب من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - سالف البيان على أنه إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات

ذات الإختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمةالدستورية العليا فإذا لم ترفع الدعوي فى الميعاد إعتبر الدفع كأن لم تكن . يدل على أن الدفع بعدم دستورية القوانين غير متعلق بالنظام العام ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٢٥١ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم - بصفة مستعجلة - بعدم الإعتداد بقرار مجلس نقابة المحامين المؤقت الذى قرر إعادة قيد المطعون عليه الثانى بجدول المحامين المشتغلين ، وفى الموضوع بإلغاء هذا القرار شاملاً كافة آثاره ، وقال بياناً لذلك أنه أثر صدور القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٨٦٨ أصدر وزير العدل القرار رقم ٢٥٥٥ لسنة ١٩٨١ بتشكيل مجلس مؤقت لنقابة المحامين ، وقد أصدر هذا المجلس قرارا باعادة قيد

المطعون عليه الثانى بجدول المحامين المشتغلين رغم سابقة رفض طلبه من مجلس النقابة السابق ، وأنه لما كانت المحكمة الدستورية قد حكمت بعدم دستوريه القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ فانه يترتب على ذلك بطلان قرارات مجلس النقابة المؤقت المشكل بقرار من وزير العدل نفاذا لذلك القانون ومنها القرار الصادر بإعادة قيد المطعون عليه الثانى بجدول المحامين المشتغلين ، بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٧ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٤٩٤٢ سنة ١٠١ ق ، وبتاريخ ١٩٨٦/٤/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب من ثلاثة أوجه ، وفى بيان الوجه الأول يقول أن الحكم المستأنف رفض دعواه على سند من أن الحكم بعدم دستورية القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ لا يترتب عليه بطلان القرارات والتصرفات التى تمت نفاذا له فى الفترة ما بين صدوره واليوم التالى لنشر الحكم بعدم دستوريته بالتطبيق لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، فى حين أنه يترتب على الحكم بعدم دستورية القانون بطلان كل قرار أو تصرف يكون قد تم تطبيقا للقانون المقضى بعدم دستوريته ، إذ يستطيل الحكم بعدم دستورية النص إلى القرارات والتصرفات التى تكون قد صدرت نفاذا له ، وإذ أعتد الحكم المطعون فيه بقرار مجلس النقابة ودون أن يبين أوجه دفاعه

فى هذا الخصوص أو يرد عليها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه ، وفى بيان الوجه الثانى يقول أنه فيما لوصح ما أعتنقه قضاء الحكم المطعون فيه فإنه يدفع بعدم دستورية نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لأنها تسبغ الشرعية على جميع القوانين واللوائح المخالفة للدستور خلال الفترة السابقة على اليوم التالى لنشر الحكم بعدم دستوريتها ، وفى بيان الوجه الثالث يقول أن محكمة القضاء الإدارى حكمت فى الدعوى رقم ٢٤٧٩ سنه ٣٥ق بإلغاء قرار وزير العدل رقم ٢٥٥٥ لسنة ١٩٨١ ، وهو قضاء له حجيه مطلقه طبقا لنص المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة ويترتب عليه إلغاء تشكيل مجلس نقابة المحامين المؤقت منذ صدور قرار وزير العدل بتشكيله وإلغاء جميع قرارات هذا المجلس ، وهو ما كان يوجب الحكم له بطلباته .

وحيث إن النعى فى وجهه الأول غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٧٨ من الدستور على أنه « تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية ، وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار » وفى المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا على أن « أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقرارتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها فى الفقرة السابقة فى الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوما على الأكثر من تاريخ صدورها . ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانو ن أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم .

فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائى تعتبر الأحكام التى صدرت بالإدانه إستناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن . ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه » يدل على أن الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعى يسرى من اليوم التالى لنشره بالجريدة الرسمية بما يترتب عليه من عدم جواز تطبيق ذلك النص من هذا التاريخ ، ولما كان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ لم ينص على ترتيب اية اثار على المراكز القانونية التى تكون قد استقرت فى الفترة السابقة على نشر الحكم الذى قضى بعدم دستورية النص القانونى الذى ترتبت هذه المراكز إستنادا إليه - كما ذهب إلى ذلك بالنسبة إلى الأحكام التى صدرت بالإدانة إستنادا إلى نص جنائى قضى بعدم دستوريته - فإنه لا يكون لهذا الحكم أى أثر على المراكز القانونية التى استقرت فى الفترة السابقة على نشر الحكم المذكور وكان قرار القيد موضوع الدعوى - بما لا خلاف عليه بين الخصوم - قد صدر قبل نشر حكم المحكمة الدستورية فلا أثر لهذا الحكم على القرار السالف ، وإذ إلتزام الحكم المطعون فيه هذا النظر وتناول بالرد فى أسبابه على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ، ومردود فى وجهيه الثانى والثالث لما هو مقرر من أنه لايجوز التحدى امام محكمه النقض بدفاع جديد لم يسبق طرحه أو التمسك به أمام محكمة الموضوع إلا إذا كان منصباً على سبب قانونى متعلق بالنظام العام وكانت عناصره الواقعيه مطروحة عليها ، لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٢٩/ب من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ سالف البيان - على أنه « إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى امام أحدى المحاكم أو الهيئات ذات الإختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون

أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت الدعوى وحددت لمن أثار الدفاع ميعاد لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا فإذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد أعتبر الدفع كأن لم يكون « . يدل على أن الدفع بعدم دستورية القوانين غير متعلق بالنظام العام ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها ، لما كان ذلك وكانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنه ١٩٧٩ كما لم يتمسك أمامها بحجية حكم محكمة القضاء الإدارى المشار إليه بوجه النعى ولم تكن عناصره مطروحة عليها ومن ثم فلا يجوز له التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مصطفى زعزوع نائب رئيس المحكمة ، وعضوية السادة المستشارين / طلعت أمين صادق ، كمال نافع ، يحيى عارف و كمال مراد .

١٤٩

الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٥٢ القضائية :

(١) نقض « إجراءات الطعن » . شركات .

الشركة . إستقلال شخصيتها الاعتبارية عن شخصية ممثلها . ذكر اسمها المميز لها في صحيفة الطعن دون اسم ممثلها القانوني . كاف لقبول الطعن .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن » « إيجار الأرض الفضاء » .

إيجار الارض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . طبيعة الأرض المؤجرة . العبرة فيها بماورد بالعقد متى كا مطابقا للحقيقة . لا يغير من ذلك أن تكون الأرض مسورة أو عليها مبان لم تكن محل اعتبار المتعاقدين .

(٣ ، ٤) قضاء « قضاء مستعجل » . إختصاص . إيجار « إيجار الأماكن » . « إيجار الأرض الفضاء » .

(٣) الحكم بعدم إختصاص القضاء المستعجل بنظر الطلب الوقتى لعدم توافر الاستعجال أو المساس بأصل الحق. عدم جواز إحالة النزاع لمحكمة الموضوع . القضاء بعدم الاختصاص إستناداً إلى إن الطلب موضوعى . وجوب إحالة النزاع لمحكمة الموضوع .

(٤) دعوى المؤجرين بطلب طرد الشركة الطاعنة من الأرض الفضاء لأنتهاء الإيجار ومنازعة الأخيرة فى أمتداد العقد . قرار القاضى المستعجل - بعد التناول عن صفة الاستعجال - بإحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع . لا بطلان . علة ذلك .

(٥ - ٧) نقض أسباب الطعن « السبب غير المنتج » « سلطة محكمة النقض » .

٥ - انتهاء الحكم المطعون فيه صحيحا إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى . تعييب أسباب قضاءه فى هذا الخصوص - غير منتج .

٦ - انتهاء الحكم صحيحا فى قضائه . إشتمال أسبابه على أخطاء قانونية لمحكمة النقض تصحيحها دون أن تنقضه .

٧ - وجوب بيان جميع أسباب الطعن فى تقرير الطعن . حظر التمسك . بعد حصول التقرير بالطعن . بأسباب لم ترد به ولو كان تقديم هذه الاسباب فى ميعاد الطعن أو بعد إنقضائه . الاستثناء . الأسباب المتعلقة بالنظام العام .

---

١ - المقرر أن للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ممثلها وكانت الشركة الطاعنة هى الأصل المقصود بذاته فى الخصومة دون ممثلها ، فان ذكر اسمها المميز فى صحيفة الطعن بالنقض دون اسم ممثلها الذى أصدر التوكيل للمحامى رافع الطعن كاف لقبوله .

٢ - أن المادة الأولى من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة الأولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - قد أستثنت صراحة إيجار الأرض الفضاء من الخضوع لحكم القانون المذكور ولما كان المقرر أن العبرة فى تحديد طبيعة العين المؤجرة بما ورد فى العقد طالما أنه لا يخالف الواقع أو يجافى الحقيقة وإنه لا يخرج الأرض الفضاء عن طبيعتها هذه أن تكون مسورة أو مقام عليها مبان لم تكن محل إعتبار المتعاقدين ومن ثم فإن ما أنتهى إليه الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه من أن عقد الإيجار قد إنصب على أرض فضاء وأن كون هذه الأرض مسورة أمر لم يكن محل إعتبار فلا يغير من طبيعتها . ومن ثم لا تخضع لقوانين إيجار الأماكن . فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن قاضى الأمور المستعجلة يختص وفقا لنص المادة ٤٥ من قانون المرافعات بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت فأساس

اختصاصه ان يكون المطلوب الأمر باتخاذ قرار عاجل وألا يمس هذا القرار أصل الحق الذى يترك لذوى الشأن يناضلون فيه أمام القضاء الموضوعى فاذا تبين أن الإجراء المطلوب ليس عاجلا أو يمس بأصل الحق حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب ويعتبر حكمه لهذا منهيا للنزاع المطروح عليه بحيث لا يبقى منه ما يصح احالته لمحكمة الموضوع اما اذا تبين ان المطلوب منه بحسب الطلبات الأصلية والمعدله فصلا فى أصل الحق فيتعين عليه أن يتخلى عن الفصل فى الدعوى وأن يحكم بعدم اختصاصه بنظرها ويحيلها لمحكمة الموضوع المختصة بالطلب المعروض عملا بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات .

٤ - إذ كان البين من الأوراق ان الدعوى رفعت إبتداء بطلب طرد الشركة الطاعنة من الأرض الفضاء موضوع التداعى إستنادا لانتهاء مدة الإيجار الواردة في العقد بينما نازعت الشركة الطاعنة فى إمتداد العقد بإعتباره خاضع لقوانين إيجار الأماكن وكان المطلوب فى الدعوى على هذا النحو - وبعد التنازل عن صفة الإستعجال فيها - هو فصل فى اصل الحق فإن قرار القاضى المستعجل باحالة الدعوى الى محكمة الموضوع لا يعد باطلا .

٥ -إذ انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا الى رفض الدفع بعدم قبول لدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فان تعييبه فيما أقام عليه قضاءه فى هذا الخصوص يكون غير منتج.

٦ - اذ انتهى الحكم صحيحا فى قضائه فإنه لا يعيبه ما يكون قد اشتملت عليه اسبابه من أخطاء قانونية إذ لمحكمة النقض تصحيح هذه الأسباب دون أن تنقضه .

٧ - المقرر - ان المشرع رسم طريقا خاصا لابداء أسباب الطعن بالنقض وحظر إبداؤها بغير هذا الطريق فاوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى بنى عليه طعنه فى التقرير بالطعن الذى يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم

كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأى سبب من أسباب الطعن غير التى ذكرت فيه وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل ما تقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد إنقضائه ولم يستثن من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام فأجاز تقديمها فى أى وقت لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن أورد هذا السبب غير المتعلق بالنظام العام فى مذكرته الشارحة دون أن يورده فى تقرير الطعن فإنه يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان المطعون ضدهما اقامتا الدعوى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٨١ مستعجل اسكندرية بطلب الحكم بطرد الشركة الطاعنة من الأرض الفضاء المؤجرة لها بالعقد المورخ ١٩٦٦/٣/٧ لانتهاء مدة الايجار وانذارها بعدم الرغبة فى التجديد . قررت المحكمة - وبعد التنازل عن صفة الاستعجال - احالة الدعوى إلى محكمة الأسكندرية الابتدائية باتفاق الطرفين فقيدت برقم ٢٥٥١ لسنة ١٩٨١ اسكندرية الابتدائية . وبتاريخ ١٩٨١/١/٢٢ حكمت أولا : برفض الدفع الميدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون . ثانيا : بطرد الطاعنة من الارض موضوع النزاع . استأنفت الشركة الطاعنة بالاستئناف رقم ٧٣٣ لسنة ٣٧ق إسكندرية وبتاريخ ١٩٨٢/٤/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض واودعت المطعون ضدهما مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الدفع والطعن . وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى دفع المطعون ضدهما أن الصحيفة أودعت من المحامى رافع الطعن بصفته وكيلا عن الشركة الطاعنة وليس عن رئيس مجلس أدارتها بإعتباره الممثل لها والذى اختصم بهذه الصفة أمام محكمة الموضوع ومن ثم يكون الطعن باطلا لا يداعه باسم الشركة دون ممثلها القانونى وهو رئيس مجلس ادارتها .

وحيث إن الدفع غير سديد ، ذلك أنه لما كان المقرر ان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ممثلها وكانت الشركة الطاعنة هى الاصيل المقصود بذاته فى الخصومة دون ممثلها ، فإن ذكر اسمها المميز فى صحيفة الطعن بالنقض دون اسم ممثلها الذى أصدر التوكيل للمحامى رافع الطعن ، كاف لقبوله ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن إقيم على أربعة أسباب حاصل النعى بالثلاثة الأولى منها مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول الطاعنة أنه لما كانت العبرة فى وصف العين المؤجرة هى بحقيقة الحال دون ما ورد بشأنها بالعقد وكان الثابت أن العين المؤجرة أرض محاطة بسور إرتفاعه ثلاثة أمتار ولها باب من الخشب فانها تعد مكانا باعتباره حرزا وتخضع بالتالى لقوانين إيجار الأماكن ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن محل التعاقد أرض فضاء ورتب على ذلك خروجها عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك ان المادة الأولى من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة الاولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد أستثنت صراحة إيجار الأرض الفضاء من الخضوع لحكم القانون المذكور ، ولما كان المقرر أن العبرة فى تحديد طبيعة العين المؤجرة بما ورد فى العقد طالما أنه لا يخالف الواقع أو يجافى الحقيقة ، وإنه لا يخرج

الأرض الفضاء عن طبيعتها هذه أن تكون مسورة أو مقام عليها مبان لم تكن محل إعتبار المتعاقدين ومن ثم فإن ما أنتهى إليه الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه من أن عقد الإيجار قد انصب على أرض فضاء وأن كون هذه الارض مسورة أن لم يكن محل اعتبار فلا يغير من طبيعتها ومن ثم لا تخضع لقوانين إيجار الاماكن ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه البطلان فيه وفى بيان ذلك تقول انها دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى إذ اقيمت الدعوى إبتداء أمام القاضى المستعجل فقرر إحالتها إلى محكمة الموضوع بناء على طلب المطعون ضدهما وإذ كان إختصاص القضاء المستعجل من النظام العام فإن تخلف شرط من شروط التقاضى أمامه فإنه لا يملك سوى الحكم بعدم الاختصاص دون الاحالة إلى محكمة الموضوع ومن ثم فإن قرار الاحالة الصادر من القاضى المستعجل يكون باطلا وكذا الحكم الصادر من محكمة الموضوع بناء على هذه الإحالة وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع استنادا لاتفاق الطرفين على الإحالة فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاضى الأمور المستعجلة يختص وفقا لنص المادة ٤٥ من قانون المرافعات بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت فأساس اختصاصه أن يكون المطلوب الامر باتخاذ قرار عاجل والايمس هذا القرار أصل الحق الذى يترك لذوى الشأن يتناضلون فيه أمام القضاء الموضوعى . فإذا تبين أن الاجراء المطلوب ليس عاجلا أو يمس باصل الحق حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب ويعتبر حكمه هذا منهيا للنزاع المطروع عليه بحيث لا يبقى منه ما يصح إحالته لمحكمة الموضوع ، أما إذا تبين أن المطلوب

منه بحسب الطلبات الأصلية أو المعدله له فصلا فى أصل الحق فيتعين عليه أن يتخلى عن الفصل فى الدعوى وأن يحكم بعدم اختصاصه بنظرها ويحيلها لمحكمة الموضوع المختصة بالطلب المعروض عملا بالمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الدعوى رفعت إبتداء بطلب طرد الشركة الطاعنة من الأرض الفضاء موضوع التداعى إستنادا لأنتهاء مدة الإيجار الوارده فى العقد بينما نازعت الشركة الطاعنة فى إمتداد العقد باعتباره خاضع لقوانين إيجار الأماكن وكان المطلوب فى الدعوى على هذا النحو - وبعد التنازل عن صفة الأستعجال فيها - هو فصل فى أصل الحق فإن قرار القاضى المستعجل بأحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع لا يعد باطلا وإذا انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فإن تعييبه فيما أقام عليه قضاؤه فى هذا الخصوص يكون غير منتج ذلك أنه متى انتهى الحكم صحيحا فى قضائه فإنه لا يعيبه ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من أخطاء قانونية إذ لمحكمة النقض تصحيح هذه الأسباب دون إن تنقضه ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنه أضافت بمذكرتها الشارحة سببا آخر نعت فيه على الحكم المطعون فيه الأخلال بحق الدفاع إذ لم يرد دفاعها من إن الحكم الابتدائى بنى على مذكرة قدمت من المطعون ضدهما أثناء حجز الدعوى للحكم دون أن تكون معلنه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه من المقرر أن المشرع رسم طريقا خاصا لإبداء أسباب الطعن بالنقض وحظر إبداءها بغير هذا الطريق فأوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى بنى عليها طعنه فى التقرير بالطعن الذى يحرره ويوقع عليه الموظف المختص بقلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وحظر المشرع التمسك بعد حصول هذا التقرير بأى سبب أسباب الطعن غير التى ذكرت فيه وهذا الحظر عام ومطلق بحيث يشمل مايقدم من هذه الأسباب فى ميعاد الطعن أو بعد انقضائه ولم يستثن من ذلك سوى الأسباب المتعلقة بالنظام العام فأجاز تقديمها فى أى وقت . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن أورد هذا السبب غير المتعلق بالنظام العام فى مذكرته الشارحة دون أن يورده فى تقرير الطعن فأنه يكون غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / د . جمال الدين محمود نائب رئيس المحكمةوعضوية السادة المستشارين / منصور حسين عبد العزيز ، احمد البابلى نائبى رئيس المحكمة ، محمد السعيد رضوان وحماد الشافعى .



الطعن رقم ٢٠٥٥ لسنة ٥٤ق :

تأمينات اجتماعية « استحقاق المعاش »

استمرار المؤمن عليه فى العمل او التحاقه بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا علي ادائه . شرطه . ان يكون من شأن ذلك استكمال مدة الاشتراك الموجبة لاستحقاق المعاش وقدرها ١٢٠ شهرا على الأقل ، إذا إكتملت هذه المدد لا يحق للمؤمن عليه الذى بلغ سن الستين أن يطلب الاستمرار فى عمله أو الالتحاق بعمل جديد بعدها إبتغاء الحصول على معاش اكبر .

لما كان مفاد نص المادة ١٦٣ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بأصدار قانون التأمين الاجتماعى ، والمادة ١٨ من ذات القانون انه متى بلغ المؤمن عليه سن الستين استحق معاش الشيخوخة متى كانت الاشتراكات التى سددت عنه لا تقل عن ١٢٠ اشتراكا شهريا على الاقل فان قلت مدة اشتراكه عن ذلك كان له الحق في الاستمرار في العمل أو الالتحاق بعمل جديد بعد سن الستين متى كان من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق المعاش ومتى أكتملت هذه المدد قام حق المؤمن عليه فى استحقاق المعاش وانتهى تأمين الشيخوخة بالنسبة له لانتهاء الغرض منه وهو استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق المعاش اذ ليس المقصود فى هذه الحالة إتاحة الفرصة للمؤمن عليه للحصول على معاش اكبر من خلال العمل بعد سن الستين بل مجرد استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق معاش الشيخوخة

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

وحيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن تتحصل فى ان المطعون ضده الاول أقام الدعوى رقم ٣٤٠٤ سنة ١٩٨٢ عمال كلى أسيوط على الطاعنة والمطعون ضده الثانى - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - وطلب الحكم بأحقيته فى معاش الشيخوخة اعتبارا من ١٩٧٦/٨/١ مع صرف متجمد المعاش حتى تاريخ الحكم فى الدعوى . وقال بيانا لدعواه أنه من مواليد ١٩١٤/٢/١٤ وعمل كاتبا بمخبز المطعون ضده الثانى فى ١٩٦٩/٨/٢٠ حتى ١٩٨١/١٢/٣١ وتقدم للطاعنة لصرف معاش الشيخوخة وتبين ان صاحب العمل لم يؤمن عليه اعتبارا من ١٩٧٥/١/١ فلجأ إلى مكتب العمل الذى تحقق من تاريخ بدء علاقة العمل واخطر الطاعنة بذلك واذ لم تتخذ لجنة فض المنازعات قراراً بشأن طلبه جعل بدء التأمين عليه من ١٩٦٩/٨/٢٠ وامتنعت الطاعنة عن صرف معاش الشيخوخة له فقد اقام الدعوى بطلباته آنفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٧ بأحقية المطعون ضده الاول لمبلغ ٤٧٤ جنيها متجمد المعاش عن الفترة من ١٩٧٩/٨/١ حتى ١٩٨١/١٢/٣١ استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسيوط بالاستئناف رقم ٧ لسنة ٥٩ ق اسيوط وبتاريخ ١٩٨٤/٥/١٥ حكمة المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى الحكم بطريق النقض قدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول ان المطعون ضده الاول عند بلوغه سن الستين لم يكن قد استكمل مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق معاش الشيخوخة وقدرها ١٢٠ شهرا على الاقل والمحددة بالفقرة الاولى من المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وانه وان كان من حقه الاستمرار فى العمل لاستكمال مدد الاشتراك طبقا لنص المادة ١٦٣ من ذات القانون فانه لا يستحق المعاش الا من اول الشهر الذى تنتهى فيه خدمته اعمالا لنص الفقرة الاخيرة من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ واذ كان المطعون ضده الاول قد استمر فى العمل حتى١٩٨١/١٢/٣١ وكان لا يجوز له الجمع بين الاجر والمعاش فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بأحقيته في متجمد المعاش اعتبارا من ١٩٧٩/٨/١ وحتى ١٩٨١/١٢/٣١ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٦٣ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى على أن يكون للمؤمن عليه الحق فى الاستمرار فى العمل او الالتحاق بعمل جديد بعد بلوغه سن الستين لاستكمال المدة الموجبة لاستحقاق معاش الشيخوخة وذلك اذا كانت مدة اشتراكه فى التأمين مستبعدا منها المدة التى أدى المؤمن عليه تكلفتها بالكامل لا يعطيه الحق فى معاش. وباستثناء من حكم الفقرة الاولى يجوز لصاحب العمل انهاء خدمة المؤمن عليه فى سن الستين او بعدها على ان يؤدى للهيئة المختصة الاشتراكات المقررة على صاحب العمل فى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة طبقا لحكم المادة « ١٧ » وذلك عن عدد السنوات الكاملة الواجب اضافتها الى مدة - الاشتراك فى التأمين لاستكمال المدد الموجبة لاستحقاق

المعاش فى هذه الحالة يعفى المؤمن عليه من آداء الاشتراكات المقررة عليه فى هذا التأمين عن تلك السنوات .....« والنص فى المادة « ١٨ » من ذات القانون على ان « يستحق المعاش فى الحالات الاتية - انتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به او لبلوغه سن الستين بالنسبة للمؤمن عليهم المنصوص عليهم بالبندين « ب ، جـ» من المادة ٢ متى كانت مدة اشتراكه فى التأمين ١٢٠ شهرا على الاقل - ٢ - .... « مما مفاده انه متى بلغ المؤمن عليه سن الستين استحق معاش الشيخوخة متى كانت الاشتراكات التى سددت عنه لا تقل عن ١٢٠ اشتراكا شهريا على الأقل فإن قلت مدة اشتراكه عن ذلك كان له الحق فى الاستمرار فى العمل او الالتحاق بعمل جديد بعد سن الستين متى كان من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق المعاش ومتى اكتملت هذه المدد قام حق المؤمن عليه فى استحقاق المعاش وانتهى تأمين الشيخوخة بالنسبة له لانتهاء الغرض منه وهو استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق المعاش اذ ليس المقصود فى هذه الحالة اتاحة الفرصة للمؤمن عليه للحصول على معاش اكبر من خلال العمل بعد سن الستين بل مجرد استكمال مدد الاشتراك الموجبة لإستحقاق معاش الشيخوخة . لما كان ذلك وكان مناط استحقاق معاش الشيخوخة بالنسبة للمؤمن عليهم فى القطاع الخاص والمنصوص عليهم فى البندين ب ، جـ من المادة الثانية من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الصادر بقانون التأمين الاجتماعى - بلوغهم سن الستين مع إستكمال مدد الاشتراك الموجبة للاستحقاق المعاش دون اشتراط انتهاء الخدمة إذ لهم الجمع بين المعاش والاجر دون حدود ولايغير من ذلك ماورد بالفقرة الأخيرة من المادة « ٤٠ » من القانون المشار إليه من أنه « لا تسرى أحكام هذا التأمين فى شأن المومن عليه إذا تجاوزت سن الستين ذلك فيما عدا من تمد خدمته بقرار من السلطة المختصة من المؤمن عليهم .... وكذلك

الحالات المنصوص عليها في المواد « ٣١ ، ١٦ ، ١٦٣ » ويصرف المعاش فى هذه الحالات من أول الشهر الذى تنتهى فيه الخدمة « إذا أنها تتناول حالة عودة المؤمن عليه صاحب المعاش لعمل يخصصه لاحكام التأمين ممن لم يبلغ سن الستين .لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول عند بلوغه سن الستين لم يكن قد استكمل مدد الاشتراك الموجبة لا ستحقاق معاش الشيخوخة .. وأنه استكمل مدة الاشترال الموجبة لا ستحقاق المعاش فى ١٩٧٩/٨/١ فأنه يستحق معاش الشيخوخة اعتبارا من هذا التاريخ ويكون له الحق فى الجمع بين الاجر والمعاش مادام . أنه لايلزم أنتهاء خدمته لا ستحقاق المعاش . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار/ محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ منير توفيق نائب رئيس المحكمة ،عبد المنعم إبراهيم ، عبد الرحيم صالح وعلى محمد على .

١٥١

الطعن رقم ١٤١٩ لسنة ٥٨ القضائية :

(١ ، ٢) إثبات « اليمين الحاسمة » .

(١) اليمين الحاسمة . ما هيتها . حلفها أو النكول عنها ينحسم به النزاع ويمتنع معه الجدل فى حقيقته ويضحى الدليل المستمد من ذلك دعامة كافية لحمل قضاء الحكم فى هذا الشأن .

(٢) عدم توقيع الحالف علي محضر اليمين . لا يبطل إجراءاتها . علة ذلك .

١ - اليمين الحاسمة هى تلك التى يوجهها الخصم إلى خصمه الأخر محتكما إلى ذمته فى أمر يعتبر مقطع النزاع فيما نشب الخلف بينهما حوله ، واعوز موجهها الدليل على ثبوته ، ويترتب على حلفها أو النكول عنها ، ثبوته أو نفيه على نحو ينحسم به النزاع حوله ويمتنع معه الجدل فى حقيقته إذ يضحى الدليل المستمد من حلفها أو النكول عنها وحدة دعامة كافيه لحمل قضاء الحكم فى شأنه .

٢ - عدم توقيع الحالف على محضر الحلف لا يبطل إجراءات حلفها لتحقق الغاية من ذلك وخلو نص المادة ١٣٠ من قانون الأثبات من ترتيب جزاء على عدم توقيع الحالف على ذلك المحضر .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٧٢ سنة ١٩٨٧ تجارى كلى شمال القاهرة إنتهى فيها إلى طلب الحكم بالزام الطاعنة بصفتها بأن تؤدى له مبلغ ٣٠٠٠٠٠ جنيه وقال بياناً لذلك أنه بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢ أصدر بصفته ممثلاً لمؤسسة .... ستة سندات إذنية قيمة كل منها ٥٠٠٠٠ جنيه لصالح الشركة المصرية للتجارة والتوزيع تستحق آخر كل شهر إعتباراً من ١٩٨٤/٣/٣١ وحتى ١٩٨٤/٨/٣١ على إن يكون السداد من حساب تلك الموسسة لدى بنك مصر الدولى فرع الألفى - وأنه سدد قيمتها إلى المرحوم .... ممثل الشركة الدائنة ووالد الطاعنة الشريكة المتضامنه فيها بموجب الإيصال المؤرخ ١٩٨٣/١٢/٢٢ وتعهد الأخير برد تلك السندات وتسليمها للمطعون ضده فور سحبها من البنك - غير أنه تبين أنها حصمت بعد ذلك من حساب المؤسسة المدينة لدى البنك المذكور مما يكون معه الدائن قد تحصل على قيمة تلك السندات مرتين . طلب وكيل الطاعنة توجيه اليمين الحاسمة إلى المطعون ضده بالصيغة الاتيه « أقسم بالله العظيم أننى لم أستلم سواء بصفتى الشخصية أو بصفتى الممثل القانون لمؤسسة .... للإستيراد والتوكيلات الملاحية قيمة الكمبيالات سند الدعوى الموضحة بشهادة بنك مصر الدولى المؤرخة ١٩٨٥/٥/٢٣ من الشركة المصرية للهندسة والتجارة والتوزيع أو من المرحوم .... أو أحد أنجاله أو .... وأن الشركة المدعى عليها مازالت دمتها مشغوله حتى الان بقيمة تلك الكمبيالات فوجهتها المحكمة

إلى المطعون ضده الذى حلفها بتلك الصيغه وبتاريخ ١٩٨٦/٣/٢٥ أجابت المحكمة المطعون ضده إلى طلبه أنف الذكر وإستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ١١٨٠ لسنة ١٠٣ ق القاهرة - وبتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٤ حكمت المحكمة بعدم جواز الإستئناف - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه - وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق والخطأ فى الإسناد إذ أعتبر اليمين التى وجهها وكيلها دون توكيل خاص بها إلى المطعون ضده الذى حلفها بعدم إستلامه قيمة الكمبيالات موضوع النزاع من الشركة التى تمثلها الطاعنة أو ممن ذكرهم فيها وإن الشركة المذكورة مازالت ذمتها مشغولة بها ، يمينا حاسمة ورتب على ذلك عدم جواز إستئنافها الحكم الصادر بالزامها بقيمة تلك الكمبيالات رغم أنها لاتعتبر كذلك لأن مقطع النزاع فى الدعوى هو دائنية للطاعنة بصفتها بتلك القيمة التى قبضها والدها من حساب الأول ببنك مصر الدولى رغم سبق قبضها منه فى ١٩٨٣/١٢/٢٢ فضلاً عما شاب توجيهها من وكيلها من غش يتضح من قيام علاقة مريبة بينه وبين المطعون ضدها وشقيقها زوج إبنته أثمرت تقاعسه المتعمد عن دفع الدعوى بالدفوع القانونية ونكوله غير المبرر عن تقديم ما يسوغ من دفاع موضوعى وإستعانته بشقيقها المذكور فى إعداد صيغة اليمين رغم الخلف المحتدم بينهما ، وحلفها من بطلان بعدم توقيع المطعون ضده الحالف على محضر حلف اليمين .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كانت اليمين الحاسمة هى تلك التى يوجهها الخصم إلى خصمه الأخر محتكماً إلى ذمته فى أمر يعتبر مقطع

النزاع فيما نشب الخلف بينهما حوله ، وأعوز موجهها الدليل على ثبوته ويترتب على حلفها أو النكول عنها ، ثبوته أو نفيه على نحو ينحسم به النزاع حوله ويمتنع معه الجدل فى حقيقته ، إذ يضحى الدليل المستمد من حلفها أو النكول عنها وحده دعامة كافيه لحمله قضاء الحكم فى شأنه ، وكان الثابت فى الدعوى إن الخلف قد نشب بين الطاعنة والمطعون ضده حول صرف مورث الطاعنة بصفته قيمة السندات موضوع النزاع من حساب المطعون ضده ببنك مصر الدولى رغم سبق قبض قيمتها منه فى ١٩٨٣/١٢/٢٢ ومديونيته له بالتالى بما قبض منها فى المرة الثانية دون وجه حق ، وحق الأخير فى إسترداده من الشركة الصادرة لصالحها تلك السندات مما مفاده أن النزاع في الدعوى يدور حول إسترداد المطعون ضده لتلك القيمة ومدى إنشغال ذمة الشركة المذكورة بها وهو ما تواجهه صيغة اليمين التى وجهها وكيل الطاعنة إلى المطعون ضده الذى قبل توجيهها إليه وحلفها ، فإنها تعتبر يميناً حاسمة إذ من شأن حلفها ثبوت عدم إسترداد الأخير لتلك القيمة التى قبضها مورث الطاعنة بصفته بدون وجه حق لسبقه إستلامه قيمتها من المطعون ضده وإنشغال ذمة الطاعنة بصفتها بتك القيمة لما كان ذلك وكان التوكيل الرسمى العام الصادر من الطاعنة إلى وكيلها الأستاذ/ .... قد تضمن التصريح له بطلب تحليف اليمين الحاسمة وردها وقبولها وكانت الطاعنة لاتنازع فى حلف المطعون ضده لتلك اليمين على النحو الثابت بمحضر حلفها الموقع عليه من رئيس المحكمة ، وكان عدم توقيع الحالف عليه لا يبطل إجراءات حلفها لتحقيق الغاية من ذلك وخلو نص المادة ١٣٠ من قانون الإثبات من ترتيب جزاء على عدم توقيع الحالف على ذلك المحضر وكان الحكم المطعون فيه فى حدود سلطته فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها قد خلص إلى أن ماساقته الطاعنة تدليلاً على تواطئ وكيلها مع المطعون ضده ، أقوال مرسلة لم يقم عليها دليل مقبول من أوراق الدعوى فإن النعى فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو مالا يجوز أمام محكمة النقض ومن ثم فإن النعى ببطلان إجراءات توجيه اليمين وحلفها يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد المنعم إبراهيم ، على محمد على ومختار أباظه .

١٥٢

الطعنان رقما ٢٠٧٥ ، ٢١١٢ لسنة ٥٢ القضائية :

دعوى « تعجيل السير فى الدعوى » « سقوط الخصومه . إعلان « ميعاد الإعلان » .

تعجيل الدعوى بعد وقفها . شرطه . تحديد جلسة جديدة لنظرها وأن يتم إعلان الخصم بهذه الجلسة قبل إنقضاء سنة من آخر إجراء صحيح فيها . مخالفة ذلك . أثره . سقوط الخصومة لاعبرة بتاريخ إيداع صحيفة التعجيل قلم كتاب المحكمة . علة ذلك .

مفاد النص فى المادة ١٣٤ من قانون المرافعات على أن « لكل ذي مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو إمتناعه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنه من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضى » . أن تعجيل الدعوى بعد وقفها يتطلب إتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة جديده لنظرها ، وإعلان الخصم بهذه الجلسة بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل إنقضاء مدة السقوط المشار اليها وذلك إعمالاً لنص المادة الخامسة من ذات القانون التى تنص على انه « إذا نص القانون على ميعاد حتمى لإتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » ولا ينال من ذلك ما قضت به المادة ١/٦٣ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع الى المحكمة بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة

الأخيرة قاصر على صحيفة إفتتاح الدعوى أو الطعن فلا يتعداها الى غيرها بظل أثر نص الماده الخامسة سالفة الذكر باقياً بالنسبة لتعجيل السير فى الدعوى بعد وقفها فلا يعتبر الميعاد مرعياً الا اذا تم الإعلان خلاله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وإعتد بمجرد قيد صحيفة التعجيل خلال سنة من آخر إجراء صحيح مانعاً من سقوط الخصومة رغم إعلانها بعد إنقضاء هذا الميعاد فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعنين إستوفيا أوضاعهما الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعنين تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهما فى الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٥٢ق اقام على الجمعية الطاعنة الدعوى رقم ١١٥ لسنة ١٩٧١ تجارى كلى شمال القاهرة إنتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى اليه مبلغ ٤٧٦مليم ، ٨٩٧٠٣ جنيه قيمة العمولة المستحقة له عن مبيعاتها من المنتجات البترولية خلال الفترة من ١٩٥٨/٨/١ حتى ١٩٦٤/٩/٣٠ . تدخلت المطعون ضدها الثانية فى الدعوى خصماً منضماً للمدعى فى طلباته . وفى ١٩٦٨/٦/١٥ قضت المحكمة بإنقطاع سير الخصومة لوفاة مورث المطعون

ضدهما إستأنف الورثة السير فى الدعوى بذات الطلبات . وبتاريخ ١٩٧٤/٥/٢٥ حكمت المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل فى الإستئناف رقم ٣٣٨ لسنة ٨٥ق تجارى القاهرة . وبعد أن قضى فى هذا الإستئناف بتاريخ ١٩٧٥/٥/٢٩ بعدم جوازه عجل المطعون ضدهما السير فى دعواهما بصحيفة قيدت فى قلم كتاب المحكمة الابتدائية فى ١٩٧٦/٥/١٩ وأعلنت فى ١٩٧٦/٩/٥ للطاعنة التى دفعت بسقوط الخصومة وبتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٧ قضت المحكمة برفض هذا الدفع وبإعادة الدعوى للمرافعة فى موضوعها . وفى ١٩٧٧/١/٢٢ حكمت المحكمةبإلزام الجمعية الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدهما مبلغ ٤٧٦ مليم ، ٨٩٧٠٣ جنيه والفوائد . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ١١٤ لسنة ٩٤ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٠ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف الى إلزامها بأن تدفع للمطعون ضدهما مبلغ ٧٢٩ مليم،٣٨٩١ جنيه والفوائد . طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٥٢ق وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم كما طعن المطعون ضدهما فى الحكم السالف بطريق النقض بالطعن رقم ٢٠٧٥ لسنة ٥٢ق وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما وفيها قررت ضم الطعن الأول الى الطعن الثانى ليصدر فيهما حكم واحد وإلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه مما تنعاه الطاعنة فى الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٥٢ق على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ أقام قضاءه برفض الدفع بسقوط الخصومة فى الدعوى على أن صحيفة تعجيلها من الوقف قيدت فى ١٩٧٦/٥/١٩ بقلم كتاب المحكمة الإبتدائية خلال سنة من زوال سبب الوقف - بصدور الحكم فى الإستئناف رقم ٣٣٨ لسنة ١٩٨٧ - فى ١٩٧٥/٥/٢٩ فى حين أن مؤدى نص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات وجوب إتمام إعلان صحيفة التعجيل قبل إنقضاء هذه السنة ولم تعلن الطاعنة بها إلا فى ١٩٧٦/٩/٥ اى بعد فوات الميعاد .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن مفاد النص فى المادة ١٣٤ من قانون المرافعات أن « لكل ذى مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو إمتناعه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى إنقضت سنة من آخر أجراء صحيح من إجراءات التقاضى » يدل على أن تعجيل الدعوى بعد وقفها يتطلب إتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها ، وإعلان الخصم بهده الجلسة بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل إنقضاء مدة السقوط المشار اليها وذلك إعمالاً لنص المادة الخامسة من ذات القانون التى تنص على انه « إذا نص القانون على ميعاد حتمى لإتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعياً الا إذا تم إعلان الخصم خلاله » ولاينال من ذلك ما قضت به المادة ١/٦٣ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع الى المحكمة بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة الأخيرة قاصر على صحيفة إفتتاح الدعوى او الطعن فلا يتعداها ألى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة الذكر باقياً بالنسبة لتعجيل السير فى الدعوى بعد وقفها فلا يعتبر الميعاد مرعياً الا إذا تم الإعلان خلاله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وإعتد بمجرد قيد صحيفة التعجيل خلال سنة من آخر إجراء صحيح مانعاً من سقوط الخصومة رغم إعلانها بعد إنقضاء هذا الميعاد فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن

وحيث إنه ترتيباً على ما تقدم فان الطعن رقم ٢٠٧٥ لسنة ٥٢ق المرفوع عن ذات الحكم من المطعون ضدهما فى الطعن الأول يصبح ولا محل له دون حاجة لبحث إسبابه .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، احمد مكى ، محمود رضا الخضيرى و احمد الحديدى

١٥٣

الطعن رقم ٢٥٠٧ لسنة ٥٦ القضائية :

إثبات « اليمين الحاسمة » « الدفع بالجهالة » . محكمة الموضوع « تقدير الدليل » .

إستخلاص كيدية اليمين الحاسمة أو عدم جدية الدفع بالجهالة . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون سائغا له أصل ثابت فى وقائع الدعوى ومستنداتها . إستخلاص المحكمة كيديه اليمين بشأن حقيقة مضمون العقد وكيديه دفع الطاعنين بجهالة بصمة الختم المنسوبة لمورثتهما من مجرد إقرار الطاعنة الأولى بصحة بصمتها على ورقة النزاع . خطأ فى القانون وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .

مناط السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فى إستخلاص كيدية اليمين الحاسمة ومنع توجيهها ، أو إستخلاص عدم جدية الدفع بالجهالة ورفضه دون تحقيق صحه التوقيع المنسوب للمورث ، أن يكون هذا الإستخلاص سائغا وله أصل ثابت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من مجرد إقرار الطاعنة الأولى بصحة بصمتها على الورقة محل النزاع أن اليمين الحاسمة التى طلبت توجيهها إلى المطعون ضده - بشأن حقيقة مضمون هذه الورقة وقبضها الثمن المبين فيها - يمين كيديه ، وان دفع الطاعنتين بالجهالة بالنسبة لبصمة الختم المنسوبة لمورثتها على العقد هو دفع غير جدى ، وأخذ بالعقد بناء على ذلك ، دون توجيه اليمين الحاسمة ولا يمين عدم العلم ، ودون تحقيق بصمة الختم المنسوبة للمورثة عليه - فى حين أن إقرار الطاعنة الأولى بصحة بصمة إصبعها على ورقة العقد وان كان يكفى حجة على أنها أرتضت مضمون هذه الورقة والتزمت به إلا أنه - وقد ادعت انه مختلس منها غشا - لا يبرر مصادره حقها فى اثبات هذا الإدعاء ، ولا يفيد أنها

متعسفة فى إستعمال حقها هذا بالأحتكام إلى ذمة أخيها باليمين الحاسمة ، كما أنه لا يدل بحال على صحة بصمة الختم المنسوب للمورثة لاختلاف الأمرين وعدم ترتب احدهما على الأخر - فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأقام قضاءه على اعتبارات غير سائغة وليس من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهى إليه وشابه بذلك فساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى ١٠٨٢ لسنة ١٩٨٢ مدنى أسوان الإبتدائية على أخيهما المطعون ضده بطلب إلزامه بأن يؤدى إليهما مبلغ سبعمائه جنيه مقابل إنتفاعه بحصتيهما الميراثيتين البالغ مقدارهما الخمس فى قطعة الارض المبينة بالصحيفة والتى تملكانها معه على الشيوع وأقام عليها بناء انفرد بثمراته منذ عام ١٩٦٨ ، قدم المطعون ضده محررا مؤرخا أول ديسمبر سنة ١٩٦٦ يتضمن بيع كل من الطاعنة الأولى .... مورثة الطرفين - وأخرى - أنصبتهن فى تلك الأرض إلى المطعون ضده . دفعت الطاعنتان بصمة الختم المنسوبة لمورثتهما على هذا المحرر بالجهالة . كما دفعت الطاعنه الأولى بصمه الأصبع المنسوبة لها عليه بالإنكار . ومحكمة أول درجة - بعد أن ندبت خبيراً وقدم الخبير تقريره - أحالت الدفاع بالإنكار إلى التحقيق ، ثم عدلت عن ذلك إلى ندب خبير البصمات فتنازلت الطاعنة الأولى عن هذا الدفع مقرره

أن المطعون ضده إستصدر منها هذه البصمه على اعتبارأن المحرر عقد إيجار سيقدمه إلى لجنة تقدير الأجرة وليس عقد بيع ، وطلبت أصليا - توجية اليمين الحاسمه إليه بشأن حقيقة العقد ودفع الثمن المبين فيه - واحتياطيا - إحالة الدعوى إلى التحقيق . وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٧ رفضت المحكمة طلبات الطاعنة الأولى وألزمت المطعون ضده بأن يؤدى إلى الطاعنه الثانية مبلغ ٢٢٩ مليم و ٣٩ جنيه . استأنفت الطاعنتان هذه الحكم بالاستئناف ٣٤/٤ ق قنا . وبتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الإستدلال ، ذلك أنه أستخلص عدم جدية دفعهما بالجهالة وكيدية اليمين الحاسمة من أن الطاعنة الأولى أقرت بتوقيعها على عقد البيع فى حين إن هذا الإقرار لا يدل على شئ من ذلك .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن مناط السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع فى إستخلاص كيدية اليمين الحاسمه ومنع توجيهها ، أو استخلاص عدم جدية الدفع بالجهالة ورفضه دون تحقيق صحة التوقيع المنسوب للمورث أن يكون هذا الإستخلاص سائغا وله أصل ثابت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من مجرد اقرار الطاعنه الأولى بصحة بصمتها على الورقة محل النزاع ان اليمين الحاسمة التى طلبت توجيهها إلى المطعون ضده - بشأن حقيقة مضمون هذه الورقة وقبضها الثمن المبين فيها - يمين كيدية ، وأن دفع الطاعنتين بالجهالة بالنسبة لبصمة الختم المنسوبة لمورثتهما

على العقد هو دفع غير جدى ، وأخذ بالعقد بناء على ذلك ، دون توجيه اليمين الحاسمة ولايمين عدم العلم ، ودون تحقيق بصمة الختم المنسوبة للمورثة عليه ، فى حين أن إقرار الطاعنة الأولى بصحة بصمة إصبعها على ورقة العقد وان كان يكفى حجة على انها أرتضت مضمون هذه الورقة والتزمت به إلا أنه ، وقد إدعت أنه أختلس منها غشاً ، لا يبرر مصادرة حقها فى إثبات هذا الإدعاء ، ولا يفيد انها متعسفة فى إستعمال حقها هذا بالأحتكام الى دمة أخيها باليمين الحاسمة ، كما أنه لا يدل بحال على صحة بصمة الختم المنسوب للمورثة لاختلاف الأمرين وعدم ترتب أحدهما على الآخر ، فان الحكم يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وأقام قضاءه على اعتبارات غير سائغه وليس من شأنها أن تؤدى الى ما أنتهى إليه وشابه بذلك فساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٨ من مارس ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / يحيى الرفاعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة ، أحمد مكى ، محمود رضا الخضيرى واحمد الحديدى .

١٥٤

الطعن رقم ٦٦ لسنة ٥٧ القضائية :

(١ ، ٢) بيع « الالتزام بالتسليم » . التزام . إيجار .

حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصورا » . « دعوى » الدفاع فى الدعوى .

(١) التزام البائع بتسليم العين المبيعه تسليما فعليا . مناطه . أن يكون حائزها الفعلى بوصفه مالكا لها أو اتفاق المتبايعان على هذا التسليم فى عقد البيع أو فى إتفاق لا حق عليه .

(٢) بيع حصة شائعة فى عقار . ثبوت إستئجار أحد البائعين من سائر الشركاء جزءاً منها بإجاره نافذه فى حقهم جميعا وخاضعه للتشريع الأستثنائى . مؤداه . سريان الإجاره فى حق المشترى ما لم يكن البائع قد التزم فى عقد البيع أو فى إتفاق لا حق بتسليمها إليه تسليما فعليا . تمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بالتزام البائع فى عقدى البيع والصلح بتسليم العين المبيعه إليه تسليما فعليا . إغفال الحكم هذا الدفاع وإقامة قضائه على أن البائع يستند فى وضع يده إلى عقد إيجار خاضع للتشريع الإستثنائى . قصور.

---

١ - مناط التزام البائع بتسليم العين المبيعه تسليماً فعليا إلى المشترى أن يكون البائع حائزها الفعلى بوصفه مالكا لها أو أن يتفق المتبايعان على هذا التسليم الفعلى فى عقد البيع أو فى إتفاق لا حق عليه .

٢ - إذا كانت العين المبيعه حصة شائعه فى عقار وثبت أن احد البائعين يستأجر من سائر الشركاء جزءاً منها بإجارة نافذة فى حقهم جميعاً - وخاضعه للتشريع الإستثنائى - سرت إجارته فى حق المشترى مالم يكن قد التزم فى عقد البيع أو فى إتفاق لا حق عليه بتسليم العين المبيعه تسليماً فعلياً وارتضى بذلك إنهاء إجارته .

وكان مؤدى دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع أن المطعون ضده التزم فى عقدى البيع والصلح بالتسليم الفعلى وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن المطعون ضده يستند فى وضع يده على المحل موضوع النزاع إلى عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٢/١١/١ ولا يجوز طرده إلا بسبب من الأسباب المنصوص عليها فى التشريع الاستثنائى للايجار وهو ما لا يتضمن رداً على دفاع الطاعن المشار إليه - وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٢٢٨٠ لسنة ١٩٨٤ مدنى بنى سويف الابتدائية على المطعون ضده بطلب الحكم بطرده من المحل المبين بالصحيفة وتسليمه إليه تسليما فعلياً .... وقال شرحا لذلك إن المطعون ضده وآخرين باعوه حصه شائعه مقدارها خمسة وخمسون مترا فى كامل العقار المبين بالصحيفة والمتضمن بالطابق الأرضى منه أربعة محلات وقد أقام عليهم الدعوى

٣٤٤٠ لسنة ١٩٨٣ مدنى بنى سويف الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ ذلك العقد والتسليم ... وانتهت تلك الدعوى بالإقرار له صلحا بهذه الطلبات ، ولكن المطعون ضده لم يقم بتسليمه المحل الذى يشغله ، فأقام دعواه بالطلب السالف ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٤/١٧ بعدم قبول الدعوى ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ١١٦ لسنة ٢٣ ق بنى سويف ، وبتاريخ ١٩٨٦/١١/٥ قضت محكمة الإستئناف بتعديل الحكم المستأنف إلى رفض الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه تمسك فى دفاعه بأن المطعون ضده أقر فى عقد البيع وعقد الصلح بالتسليم المدعى به ، فأقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أن المطعون ضده يستند فى وضع يده إلى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٢/١١/١ وهو مالا يواجه ذلك الدفاع فشابه بذلك قصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن مناط التزام البائع بتسليم العين المبيعه تسليماً فعلياً إلى المشترى أن يكون البائع هو حائزها الفعلى بوصفه مالكاً لها ، أو أن يتفق المتبايعان على هذا التسليم الفعلى فى عقد البيع أو فى إتفاق لا حق عليه ، فإذا كانت العين المبيعه حصة شائعه فى عقار وثبت أن احد البائعين يستأجر من سائر الشركاء جزءاً منها بإجارة نافذه فى حقهم جميعاً وخاضعه للتشريع الاستثنائى - سرت إجارته فى حق المشترى مالم يكن قد التزم فى عقد البيع أو فى إتفاق لاحق عليه بتسليم العين المؤجرة تسليماً فعلياً وارتضى بذلك إنهاء إجارته ، لما كان ذلك وكان مؤدى دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع أن المطعون ضده التزم فى عقدى البيع والصلح بالتسليم الفعلى

وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن المطعون ضده يستند فى وضع يده على المحل موضوع النزاع إلى عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٢/١١/١ ولا يجوز طرده إلا لسبب من الأسباب المنصوص عليها فى التشريع الإستثنائى للإيجار وهو ما لا يتضمن رداً على دفاع الطاعن المشار إليه - وهو دفاع جوهرى قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فى الدعوى - فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمد احمد نائب رئيس المحكمة ، حسين محمد حسن عقر، مصطفى حسيب عباس محمود وفتحى محمود يوسف .

١٥٥

الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ القضائية « أحوال شخصية »

(١) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة »

محكمه الموضوع . لها السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود وسائر الأدلة المقدمه فى الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تراه متفقا مع الواقع دون رقابة عليها من محكمة النقض طالما جاء استخلاصها سائغا .

(٢) أحوال شخصية « الطاعة » « الطلاق » . دعوى « ضم الدعاوى » . محكمة الموضوع .

دعوى الطاعة . إختلافها عن دعوى التطليق للضرر لاختلاف المناط فى كل.ضم إحداهما للأخرى من المسائل التقديرية لمحكمة الموضوع .

(٣) أحوال شخصية « الطاعة » صلح .

دعوى اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المعد للزوجية . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع بينهما صلحا .

(٤) أحوال شخصية « الطلاق » « الطاعة » . تحكيم .

التزام إجراءات التحكيم . شرطه . أن تطلب الزوجة التطليق من خلال دعواها بالإعتراض على دعوى زوجها لها للعودة إلى منزل الزوجية .

(٥) أحوال شخصية « الطلاق » « الطاعة »

دعوى الطاعة . إختلافها فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق .

(٦) أحوال شخصية «دعوى الأحوال الشخصية : الإجراءات» صلح .

عرض محكمة أول درجة الصلح على الزوجين . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما . لا حاجة لإعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف .

---

١ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود وسائر الأدلة المقدمة فى الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تراه متفقا مع الواقع دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض طالما جاء استخلاصا سائغاً .

٢ - دعوى الزوجة بالإعتراض على دعوتها بالدخول فى طاعة زوجها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - غير دعواها بطلب التطليق عليه لاختلاف المناط فى كل . وضم إحدى هاتين الدعويين إلى الأخرى لتيسير الفصل فيهما من المسائل التقديرية لمحكمة الموضوع ولا رقابة فى هذا لمحكمة النقض .

٣ - مفاد النص فى المادة السادسة مكرراً ثانياً من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ - الذى صدر الحكم المطعون فيه فى ظله - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب على المحكمة عند نظر دعوى إعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المعد للزوجة التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحا .

٤ - التزام إجراءات التحكيم لايكون إلا إذا طلبت الزوجة التطليق من خلال دعواها بالاعتراض على دعوة زوجها لها للعودة إلى منزل الزوجية .

٥ - دعوى الطاعة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق .

٦ - عرض محكمة أول درجة الصلح على الطرفين كاف لإثبات عجزها عن الإصلاح بينهما دون ما حاجه لإعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٢١٠ لسنة ١٩٨٠ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة ضد المطعون ضده للحكم بعدم الإعتداد بإعلان دعوتها للدخول فى طاعته والمعلن إليها فى ١٩٨٠/٦/٧ على سند من عدم شرعية المسكن المبين فى ذلك الإعلان ، وعدم أمانته على نفسها ومالها بدأ به على التعدى عليها بالضرب وقيامه بسرقة بعض منقولاتها أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت فى ١٩٨١/١٢/٢٦ برفض الدعوى . استأنفت الطاعنه هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢٦ لسنة ٩٩ ق ، وفى ١٩٨٢/١١/٢٠ حكمت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنه على هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدات فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثمانية أسباب تنعى الطاعنه بالأول والثانى والخامس والسادس منها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك تقول أن المطعون ضده لم يوجه إليها إعلان الدخول فى طاعته إلا أساءة وإضراراً بها ، وجاءت ببينه غير موافقه للدعوى إذ يقيم شاهداه ، بجهة مغايره للجهة التى بها مسكن الطاعنه ، هذا إلى أن شهادتهما لم تتناول بيانا لموقع هذا المسكن ومشتملاته وجيرته ، وتناقضا فى تحديد المكان الذى أقامت فيه مع المطعون ضده بعد زواجهما . وإذ عول الحكم المطعون فيه

على هذه البينه واستخلص منها شرعية مسكن الطاعة وهو مالا يؤدى إليه مدلولها ، فإنه يكون معيبا بالفساد فى الإستدلال .

وحيث إن هذا النعي مودود ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود وسائر الأدلة المقدمة فى الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ماتراه متفقا مع الواقع دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض طالما جاء استخلاصها سائغا ، وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على سند من قوله « .... وحيث إن ما نعته المستأنفه - الطاعنه - على الحكم المستأنف مردود ذلك أن الثابت من أقوال شاهدى المستأنف ضده أنه قد أعد للمستأنفه مسكنا تتوافر فيه كافة لشروط الشرعية وجاءت أقوالهما فى هذا الصدد صريحة وواضحة على عكس أقوال شاهدى المستأنفه التى جاءت قاصره ومبهمة وسماعيه وغير قاطعة إذ قررا أنهما لا يعلمان شيئا عن مسكن الطاعة الذي أعده الزوج .... الأمر الذى يبين منه لما تقدم جميعه وللأسباب الأخرى التى استند إليها الحكم المستأنف وهى أسباب صحيحة تقرها هذه المحكمة أن الاستئناف لا يقوم على أساس سليم » ، وكان هذا من الحكم استخلاصا موضوعيا سائغا مما له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى مارتبه عليه قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف برفض الدعوى ، فإن ما تثيره الطاعنة بهذه الأسباب لايعدو أن يكون جدلا موضوعياً فى تقدير المحكمة لأدلة الدعوى مما لا يجوز لها التحدى به أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالأسباب الثالث والرابع والسابع على الحكم المطعون فيه خطأ فى القانون أدى إلى التناقض بين الأحكام . وفى بيان ذلك تقول أنها أقامت الدعوى رقم ١٨٥٠ لسنة ١٩٨١ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة ضد المطعون ضده لتطليقها عليه لاضراره بها ، وإذ نظرت هذه الدعوى مع دعواها بالاعتراض أمام هيئة واحدة وسمع شهود كل من الطرفين فى كل منهما بجلسة واحدة ، وقدمت فى دعواها بالتطليق مستنداً مشتركاً بين الدعويين دالاً على

عدم أمانه المطعون ضده على مالها ، مما يتوافر معه الإرتباط بين الدعويين الموجب لضمهما ليصدر فيهما حكم واحد ، وإذ لم تضمهما المحكمة فقد أدى ذلك إلى صدور حكم فى كل منها مناقض للآخر ، حيث أجيبت إلى طلب التطليق بينما قضى برفض إعتراضها على دعوتها للطاعة ، وهو ما يعيب الحكم بخطأ فى تطبيق القانون أدى إلى تناقض الأحكام .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول . ذلك أنه لما كانت دعوى الزوجة بالإعتراض على دعوتها بالدخول فى طاعة زوجها - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - غير دعواها بطلب التطليق عليه لإختلاف المناط فى كل ، وكان ضم إحدى هاتين الدعويين إلى الأخرى لتيسير الفصل فيهما من المسائل التقديرية لمحكمة الموضوع ولا رقابة فى هذا لمحكمة النقض ، فإن النعى إذ تعلق بعدم ضم محكمة الموضوع الدعوى الماثلة للطاعنة بإعتراضها على دعوة المطعون ضده لها للدخول فى طاعته إلى دعواها بطلب التطليق عليه يكون غير مقبول .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب الثامن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن دعواها بالتطليق نظرت مع دعواها بالإعتراض على دعوتها للطاعة أمام هيئة واحدة وفى جلسة واحدة ، مما كان لازمه على المحكمة أن تعرض الصلح على الطرفين وأن تتخذ إجراءات التحكيم إعمالاً لحكم المادة السادسة مكررا ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ، وإذ لم تتخذ المحكمة أيا من هذين الإجرائين فإن حكمها يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة السادسة مكررا ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى صدر الحكم المطعون فيه فى ظله - على أنه « إذا إمتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة ... وتعتبر ممتنعه دون حق إذا لم تعد لمنزل

الزوجية بعد دعوة الزوج أياها للعودة على يد محضر ... وللزوجة الإعتراض على هذا أمام المحكمة الإبتدائية .... وعلى المحكمة عند نظر الإعتراض وبناء على طلب أحد الزوجين التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحاً باستمرار الزوجية وحسن المعاشرة فإذا بان لها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة إجراءات التحكيم الموضحة فى المواد من ٧ إلى ١١ من هذا القانون » - مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب على المحكمة عند نظر دعوى إعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المعد للزوجية التدخل لإنهاء النزاع بينهما صلحاً ، وأن التزام إجراءات التحكيم لا يكون إلا إذا طلبت الزوجة التطليق من خلال دعواها بالإعترض على دعوة زوجها لها بالعودة إلى منزل الزوجية ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن دعوى الطاعة تختلف فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق ، وأن عرض محكمة أول درجة الصلح على الطرفين كاف لإثبات عجزها عن الإصلاح بينهما دون ما حاجة لإعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنه فى دعواها بالاعتراض على الدخول فى الطاعة لم تطلب من خلالها تطليقها على المطعون ضده ، وأن محكمة أول درجة عرضت الصلح على الطرفين بجلسة ١٩٨١/١٢/٥ فقبله المطعون ضده ورفضته الطاعنه ، فإن محكمة الاستئناف أن هى لم تعد عرض الصلح ولم تلجأ إلى التحكيم ، تكون قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا ، ولا ينال من ذلك نظر الدعويين - التطليق والإعتراض - فى جلسة واحدة إذ لكل منهما كيانه وذاتيته المستقلة عن الأخرى ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من مــارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمد أحمد ، أحمد نصر الجندى نائبى رئيس المحكمة حسين محمد حسن عقر و مصطفى حسيب عباس محمود .

١٥٦

الطعن رقم ٨٦ لسنة ٥٦ القضائية « أحوال شخصية » .

(١) أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية : الإجراءات » . قانون « سريان القانون من حيث الزمان » « القانون الواجب التطبيق » . حضانه « مسكن الحضانه » . قوة الأمر المقضى .

سريان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم تصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . م ٧ق ١٠٠/ ١٩٨٥ . (مثال بشأن ١٠٠/١٩٨٥ . (مثال بشأن مسكن الحضانه) .

(٢) أحوال شخصية « حضانه : مسكن الحضانه » .

الحضانه التى تخول الحاضنه شغل مسكن الزوجيه مع من تحضنهم دون الزوج المطلق . ماهيتها . سقوط حقها فى شغل هذا المسكن ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة إثنتى عشرة سنة . اذن القاضى بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد الحاضنه دون أجر . لا أثر له . علة ذلك .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية وأخذاً بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى حكم بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى .

٢- مفاد الفقرتين الأولى والرابعة من المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضاف بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ والفقرة الأولى من المادة ٢٠ من المرسوم بقانون المذكور المعدله بالقانون رقم ١٠٠ لسنه ١٩٨٥ أن الحضانه التى تخول الحاضنه مع من تحضنهم الحق فى شغل مسكن الزوجية دون الزوج المطلق هى الحضانه التى تقوم عليها النساء لزوما خلال المرحله التى يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالح البدن وحدهم . وهو ما مؤداه أن مدة الحضانه التى عناها الشارع بنص الفقرتين الاولى والرابعة من المادة ١٨ مكرراً ثالثا المشار اليها والتى جعل من نهايتها نهاية لحق الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية هى المدة المقرره لحضانه النساء ، وإذ تنتهى هذه المدة ببلوغ الصغير سن العاشره وبلوغ الصغيره سن إثنتى عشره سنه طبقا لنص الفقره الأولى من الماده ٢٠ فان حق الحاضنه فى شغل مسكن الزوجيه يسقط ببلوغ المحضون هذه السن كل بحسب نوعه ذكراً كان أو أنثى ، ولا يغير من ذلك ما أجازه نص الفقره الاولى من المادة ٢٠ - بعد إنتهاء مدة حضانه النساء - للقاضى فى أن يأذن بابقاء الصغير حتى سن الخامسه عشر والصغيرة حتى تتزوج فى يد من كانت تحضنها دون أجر حضانه اذا تبين أن مصلحتها تقتضى ذلك لان هذه المدة لم ترد فى النص حدا لمدة حضانه النساء ولا هى تعتبر إمتدادا لها وانما هى مدة إستبقاء بعد أن أصبح فى مقدور الأولاد الغناء عن حضانه وخدمه النساء وهى بالنسبه للبنت التى لم تتزوج قد تطول إلى ما بعد أن تكون قد بلغت سن الرشد كاملة الأهلية وتملكت وحدها القرار فى شئونها ويخضع الاذن بهذة المدة لتقدير القاضى من حيث دواعيها والعائد منها ، فإذا ما رخص بها لمن أختارت لنفسها أن تشارك الأب مهامه الأصيله فى مرحله حفظ وتربيه أولاده متبرعه بخدماتها لهم فلا التزام على الأب نحوها إلا بأجر حضانه لها ولا بسكناها ويقع عليها أن تسكن الأولاد معها السكن المناسب مقابل أجر المسكن من مالهم إن كان لهم مال أو من مال من يجب عليه نفقتهم وفى القول على خلاف ذلك تحميل للنصوص المعينه بما لا تتسع له وتكاثر

للمنازعات بسبب حيازه مسكن الزوجيه بما يعود على الأولاد بالاذى النفسى والإجتماعى وهو ما يتأباه الشرع والشارع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٧٠ لسنة ١٩٨١ كلى أحوال شخصية الجيزه ضد المطعون عليها للحكم بتسليمه مسكن الزوجية الكائن بالشقه رقم (١) بالعقار رقم ٨ شارع النخيل وقال بيانا لذلك انه تزوج بالمطعون عليها بصحيح العقد الشرعى وأنجب منها على فراش الزوجية الصغيرة المولودة فى ١٩٦٥/٩/١ وبعد أن طلقها أستمرت فى شغل مسكن الزوجيه لحضانه إبنتها منه وإذ حكم بضم الصغيره إليه بعد بلوغها سن الخامسة عشرة ويحق له أن يعود لمسكنه فقد اقام الدعوى . وفى ١٩٨٣/٤/١٠ حكمت المحكمة بإسترداد الطاعن لمسكن الزوجية . استأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٥٣ لسنة ١٠٠ق القاهرة تأسيسا على الغاء الحكم بضم الصغيرة إلى الطاعن وبتاريخ ١٩٨٦/٣/٦ حكمت محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقول انه لما كان القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى قرر للمطلقة الحاضنة الحق في شغل مسكن الزوجية المؤجر مدة الحضانه قد حكم بعدم دستوريته ونشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية.قبل الفصل نهائيا في الدعوى فامتنع تطبيقه على واقعتها وكان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - لا تسرى أحكامه عليها لأن أثره الرجعى لا يمتد إلى تاريخ حصول الطلاق فإن قوانين الأحوال الشخصية المعمول بها قبل ذلك وأحكام الشريعه الإسلامية يجب تطبيقها على الدعوى وهى لا تجعل للمطلقه الحاضنة الحق فى الاستقلال بمسكن الزوجية مدة الحضانة وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعواه باسترداد مسكن الزوجية بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على ان « ينتهى حق حضانه النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتى عشرة سنه ، ويجوز للقاضى بعد هذه السن ابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد الحاضنه دون أجر حضانه إذا تبين أن مصلحتهما تقتضى ذلك » مفادة أن الحضانة التى تخول الحاضنه مع من تحضنهم الحق فى شغل مسكن الزوجية دون الزوج المطلق هى الحضانة التى تقوم عليها النساء لزوما خلال المرحلة التى يعجز فيها الصغار عن القيام بمصالح البدن وحدهم . وهو ما مؤداه أن مدة الحضانه التى عناها الشارع بنص الفقرتين الأولى والرابعة من المادة ١٨ مكرراً ثالثاً المشار إليها والتى جعل من نهايتها نهاية لحق الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية هى المدة الإلزامية لحضانة النساء وإذ تنتهى هذه المدة ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيره سن إثنتى عشرة سنه.طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٠ فإن حق الحاضنه فى شغل مسكن الزوجية يسقط ببلوغ المحضون هذه السن كل بحسب

نوعه ذكراً كان أو انثى وحينئذ يعود للزوج المطلق حقه فى الأنتفاع بالمسكن ما دام له من قبل أن يحتفظ به قانونا ولا يغير من ذلك ما أجازه نص الفقرة الأولى من المادة ٢٠ - بعد إنتهاء مدة حضانة النساء - للقاضى فى أن يأذن بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد من كانت تحضنهما دون أجر حضانة إذا تبين أن مصلحتهما تقتضى ذلك لأن هذه المدة لم ترد فى النص حدا لمدة حضانة النساء ولا هى تعتبر إمتداد لها وإنما هى مدة استبقاء بعد أن أصبح فى مقدور الأولاد الغناء عن حضانة وخدمة النساء وهى بالنسبة للبنت التى لم تتزوج قد تطول إلى ما بعد أن تكون قد بلغت سن الرشد كاملة الأهلية وتملكت وحدها القرار فى شئونها ويخضع الإذن بهذه المدة لتقدير القاضى من حيث دواعيها والعائد منها ، فإذا مارخص بها لمن أختارت لنفسها أن تشارك الأب مهامه الأصيلة فى مرحلة حفظ وتربية أولاده متبرعة بخدماتها لهم فلا التزام على الأب نحوها لا بأجر حضانة لها ولا بسكناها ويقع عليها أن تسكن الأولاد معها السكن المناسب مقابل أجر المسكن من مالهم أن كان لهم مال أومن مال من تجب عليه نفقتهم وفى القول على خلاف ذلك تحميل للنصوص المعنيه بما لا تتسع له وتكاثر للمنازعات بسبب حيازة مسكن الزوجية بما يعود على الأولاد بالاذى النفسى والاجتماعى وهو ما يتأباه الشرع والشارع

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن باسترداد مسكن الزوجية على سند من ان مطلقته المطعون ضدها قد استبقت يدها على بنتها منه بعد أن تجاوزت مدة حضانة النساء وأن من حقها أن تستمر فى شغل ذلك المسكن فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثالث من أسباب الطعن .

وحيث إنه لما كان ما تقدم وكان الموضوع صالحا للفصل فيه وكان الثابت بالأوراق أن - تاريخ ميلاد البنت .... هو ١٩٦٥/٩/١ وجاوزت السن المحددة لحضانه النساء فإن المطعون ضدها تكون قد فقدت سندها فى شغل مسكن الزوجيه ويحق للطاعن أن يعود له وإذ أنتهى الحكم المستأنف إلى ذلك صحيحاً فيتعين تأييده .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / مرزوق فكرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / صلاح محمد أحمد ، أحمد نصر الجندى نائبى رئيس المحكمة حسين محمد حسن عقر وسعيد الغريانى



الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٦ القضائية « أحوال شخصية » .

(١) أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية : سماع الدعوى » .

التناقض الذى يمنع من سماع الدعوى فى فقه الشريعة الإسلامية يكون بين كلامين سبق صدورهما من شخص واحد أحدهما مناف للأخر مادام باقيا لم يرتفع ولم يوجد ما يرفعه يستوى فى ذلك أن يكون الكلامان أمام القاضى أو كان أحدهما في مجلسه والآخر خارجه وثبت أمام القاضى حصوله ، أو يكون التناقض من المدعى أو شهودة أو من المدعى عليه .

(٢) أحوال شخصية « النسب » إثبات « الأقرار » .

ثبوت النسب قبل الولادة . شرطة . أن يكون الحمل ظاهراً ويصدر الإعتراف به من الزوج النفى الذى يكون معتبراً ويترتب عليه قطع نسب الولد. شرطه . عدم صحة النفى الذى يسبقه إقرار بالنسب نصا أو دلالة . علة ذلك .

١ - التناقض المانع من سماع الدعوى ومن صحتها - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن يسبق من المدعى كلام مناف للكلام الذى يقوله فى دعواه فيما لايخفى سببه مادام باقيالم يرتفع ، ولم يوجد مايرفعه بامكان حمل أحد الكلامين على الأخر ، أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم أوقول

المتناقض تركت الكلام الأول مع أمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الأخر ، وذلك لاستحالة ثبوت الشئ وحده ويتحقق التناقض متى كان الكلامان قد صدراً من شخص واحد أمام القاضى أو كان أحد الكلامين فى مجلس القاضى والأخر خارجه ، ولكن ثبت أمام القاضى حصيله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما فى مجلس القاضى ، ويستوى فى ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه .

٢ - المقرر فى فقه الأحناف أنه إذا كان الحمل ظاهراً وصدر الإعتراف به من الزوج فإن النسب يثبت قبل الولادة لمافى البطن ، وكان نفى نسب الولد - وعلى ماجرى به فقه الأحناف - لايكون معتبراً ، ولايقطع النسب إلا بشروط منها أن يكون النفى عند الولادة وعند التهنئة ، ومنها ألا يسبق النفى إقراراً بالنسب لانصاً ولا دلالة ، فإن سبق لا يصح النفى ، فإذا قال الولد منى أو سكت عند التهنئة بولادته ثم نفاه بعد ذلك لايقبل منه لأن النسب بعد الثبوت صار حقا للولد فلايمكن الرجوع فيه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٤ لسنة ١٩٨٢ كلى أحوال شخصية الأقصر ضد المطعون عليها للحكم بنفى نسب البنت .... إليه وقال شرحاً لدعواه أنه تزوج المطعون عليها بتاريخ ١٩٨١/٤/١٣ ثم طلقها

بتاريخ ١٩٨١/٤/١٩ فأتت بلقيطه أسمتها .... وقيدتها منسوبة إليه ، وبتاريخ ١٩٨٢/١١/٢٩ قضت المحكمة برفض الدعوى . أستأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤ لسنة ١٩٨٢ ق قنا . وبتاريخ ١٩٨٤/٢/٨ قضت المحكمة بأحالة الدعوى للتحقيق لتثبت المطعون عليها أن هناك عقد زواج فاسد بينها وبين الطاعن فى تاريخ سابق وأن البنت .... كانت ثمرة لذلك الزواج ، وبعد سماع شهود الطرفين قضت المحكمة بتاريخ ١٩٨٦/٨/٦ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما وبالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق - وفى بيان ذلك تقول أنه أقام الدعوى للحكم بنفى نسب الصغيره .... له على سند من أن المطعون ضدها ولدتها لأقل من سته شهور من تاريخ زواجه بها فى ١٩٨١/٤/١٣ إلا أن المطعون ضدها أدعت أن هذه الصغيره ثمرة زواج فاسد سبق الزواج الموثق ، وهو منها من قبيل الدعوى يتعين أن تتوافر فيه مقوماتها من حيث الصحة وشرعيه سماعها وإذ سبق للمطعون ضدها أن قررت فى الشكوى رقم ١٠١١ لسنة ١٩٨١ إدارى الأقصر أن الطاعن تعرف عليها ووعدها بالزواج وكان يطلبها للذهاب إلى فندق الأقصر حيث مقر عمله ، وأنه منذ خمسة أشهر - أثناء تواجدها معه بالفندق أغراها بالزواج وعاشرها معاشرة الأزواج - مرتين ، وبعد ظهور الحمل وعلم والدها هربت من منزلها ... وهذا القول منها يدل على أنه لم يكن هناك زواج ،

وإنما واقعه زنا مما يتناقض مع قولها فى الدعوى بوجود عقد زواج فاسد قبل تحرير العقد الصحيح . وكان التناقض فى دعوى النسب لايعتبر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وكيف الواقعه على أنها زواج فاسد وقضي برفض الدعوى يكون قد خالف القانون وشابه القصور وخالف الثابت بالأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن التناقض المانع من سماع الدعوى ومن صحتها - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن يسبق من المدعى كلام مناف للكلام الذى يقوله فى دعواه ، فيما لايخفى سببه . مادام باقيا لم يرتفع ، ولم يوجد مايرفعه بامكان حمل أحد الكلامين على الأخر ، أو بتصديق الخصم أو بتكذيب الحاكم أو قول المتناقض تركت الكلام الأول مع أمكان التوفيق بين الكلامين وحمل أحدهما على الأخر ، وذلك لاستحالة ثبوت الشئ وضده ، ويتحقق التناقض متى كان الكلامان قد صدرا من شخص واحد أمام القاضى أو كان أحد الكلامين فى مجلس القاضى والأخر خارجه ، ولكن ثبت أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما فى مجلس القاضى ، ويستوى فى ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن كلام المطعون ضدها فى مجلس القضاء وخارجه يدور حول إيهام الطاعن لها بإنه يكفى لانعقاد الزواج قراءة الفاتحة ، وعلى هذا الأساس سلمته نفسها فعاشرها معاشرة الأوزاج قبل إنعقاد زواجهما صحيحاً فى ١٩٨٨/٤/١٣ مما ينفى قيام التناقض المانع من سماع دفاعها فى دعوى الطاعن نفى نسب الصغير له ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بباقى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول أن المطعون ضدها أتت بالصغيرة من زنا لانها ولدتها قبل سته أشهر

من تاريخ زواجه بها ، وقد أقام الحكم قضاءه برفض الدعوى على سند من إطمئنانه لأقوال شاهديها من أنه أقر بأبوته للصغيرة حال الحمل بها وقبل ولادتها ، واقرار المطعون ضدها بأنها لم تكن فراشاً للطاعن إلا بعد الإتفاق على الزواج وبرضائها ، وسكوته دون التعليق على ذلك وإذ كانت أقوال الشهود لم تصرح بوجود عقد زواج بين الطاعن والمطعون ضدها ولايجوز أن تكون الأخيرة مصدر إثباته . فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف ذلك وقضى برفض الدعوى يكون معيبا بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى فقه الأحناف إنه إذا كان الحمل ظاهرا وصدر الأعتراف به من الزوج فإن النسب يثبت قبل الولادة ، لما فى البطن وكان نفى نسب الولد - وعلى ماجرى به فقه الأحناف - لايكون معتبراً، ولا يقطع النسب إلا بشروط منها أن يكون النفى عند الولادة وعند التهنئه ، ومنها ألا يسبق النفى إقرارا بالنسب لانصا ولادلاله ، فإن سبق لايصح النفى ، فإذا قال الولد منى أو سكت عند التهنئة بولادته ثم نفاه بعد ذلك لايقبل منه لأن النسب بعد الثبوت صار حقا للولد فلايمكن الرجوع فيه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما اطمأنت إليه المحكمة مع شهادة الإثبات من أن الطاعن أقر على وجه القطع واليقين بأبوته للصغيرة .... وكان تقدير أقوال الشهود والقرائن مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض متى كان ذلك مقاما على أسباب سائغه وكان ما إستخلصه الحكم المطعون فيه من أقوال الشهود وما أستنبطه من القرائن من شأنه أن يؤدى إلى النتيجه

التى انتهى إليها ويبرر قضاءه فإن مايثيره الطاعن لايعدو أن يكون جدلاً موضوعاً فى تقدير محكمة الموضوع للأدله بغيه الوصول إلى نتيجه أخرى غير التى أخذ بها الحكم بعد أن اطمأن إليها بما لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد لطفى السيد ، طه الشريف نائبى رئيس المحكمة شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .

١٥٨

الطعن رقم ٣٠٧٩ لسنة ٥٤ القضائية :

(١) بيع . بطلان . ملكية . التزام . عقد .

بيع الأراضى المملوكة للدولة . حظر التصرف فيها إلا بعد الوفاء بكامل الثمن وموافقة الإدارة العامة لأملاك الدولة . جزاء مخالفته . البطلان . تحقق الغاية التشريعية يمنع ترتيب الجزاء . مؤدى ذلك . إعتباره بيعا معلقا على شرط واقف . تحققه . أثره . نفاذ العقد من تاريخ إبرامه . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المعدل وقبل الغاء المادة ٦٠ بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٩ . مثال .

(٢) صورية . محكمة الموضوع .

استخلاص الصورية . إستقلال محكمة الموضوع به مادام سائغا .

١ - ولئن كان مفاد نص المادتين ٤٧ ، ٦٠ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٧ وقبل إلغاء المادة ٦٠ بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٩ يدل على أن الشارع رتب جزاء البطلان المطلق للتصرف الذى يتم بالمخالفة لأحكامة إلا أنه بالنظر إلى الحكمة من النص ودواعيه وقد وضع لحماية حق الدولة ولضمان الحصول عليه فإذا تحققت الغاية التى استهدفها المشرع فإنه يمتنع ترتيب الجزاء ، لما كان ذلك ، وكانت الأرض موضوع النزاع من الأراضى المبيعة للطاعنين من الدولة وقد تضمن البند ١٤

من المـادة ٨ مكرر من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار الوزارى رقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٩ شرطاً مانعاً من التصرف إلا بعد الوفاء بكامل الثمن وموافقة الإدارة العامة لأملاك الدولة على هذا التصرف ، وإذ قامت الطاعنتان ببيع تلك الأرض إلى المطعون ضدهم بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٢/٢/٧ فإنه يكون بيعاً معلقاً على شرط واقف هو سداد كامل الثمن وإذ تحقق هذا الشرط بسدادهما إياه فى ١٩٧٦/٥/٢ فإن العقد أصبح نافذا من تاريخ إبرامه إعمالاً للأثر الرجعى لتحقق الشرط .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إستخلاص الصورية مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى مادام هذا الاستخلاص سائغاً

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول أقاموا الدعوى رقم ٦٤٨٢ لسنة ١٩٨٠ بطلب الحكم بابطال عقد البيع الصادر من الطاعنتين لوالدتهما المؤرخ ١٩٧٣/٣/٥ وبطلان كافة الإجراءات والأحكام المترتبة عليه ومحو كافة التسجيلات والتأشيرات التى تمت بشأنه لانعدامه وصوريته والحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٢/٧ وقالوا بيانا لذلك إنهم أشتروا من الطاعنتين قطعة أرض زراعية تبلغ مساحتها ١٧ فداناً موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة وعقد البيع وقد تعهدتا بالتوقيع على العقد النهائى عند

سداد الأقساط إلا أنهما حرراً مع والدتهما عقدا صوريا مؤرخاً ١٩٧٧/٣/٥ ببيع ذات الأطيان إستصدرت به حكماً بصحته ونفاذه وتم تسجيل هذا الحكم فأقاما الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . كما أقامت الطاعنتان الدعوى رقم ١١٥٧٣ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدهم الثلاثة الأول وفى مواجهة المطعون ضدهما الرابع والخامس بطلب الحكم ببطلان عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٢/٢/٧ والتسليم ومنع تعرضهم لهما وقالتا بيانا لذلك انهما باعتا إلى المطعون ضدهم الثلاثة الأول قطعة أرض صحراوية مشاعا من أملاك الدولة الخاصة موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة وإذ تم هذا البيع قبل سداد كامل الثمن فيكون تصرفهما بالبيع إلى المطعون ضدهم باطلا إعمالا لنص لمادتين ٤٧ ، ٦٠ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة والتعرف فيها تدخلت مورثة المطعون ضدهم من السادس حتى الأخير المرحومة .... تدخلاً انضماميا إلى الطاعنتين وبعد أن ضمت المحكمة الدعويين قضت فى الدعوى رقم ١١٥٧٣ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب بقبول تدخل كل من .... وببطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٢/٧ . وفى الدعوى رقم ٦٤٨٢ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى جنوب ببطلان العقد المؤرخ ١٩٧٣/٣/٥ . استأنف المطعون ضدهم الثلاثة الأول هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٠٧٧ لسنة ٩٩ ق القاهرة كما استأنفته الطاعنتان فرعياً بالإستئناف رقم ٦٢٣٥ لسنة ٩٩ ق القاهرة واستأنفه فرعياً المطعون ضده السادس بالإستئناف رقم ٦٢٣٦ لسنة ٩٩ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/٥/١٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من بطلان العقد المؤرخ ١٩٧٣/٣/٥ ومحو التسجيلات التى تمت بناء عليه وبإلغائه فيما قضى به من بطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٨٢/٢/٧ وبصحة ونفاذ العقد المذكور . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت

النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنتان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقولان أن البيع الحاصل منهما للمطعون ضدهم الثلاثة الأول وقع باطلاً إذ تم فى ١٩٧٢/٢/٧ قبل سدادها كامل الثمن للهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية المالكة الأصلية للأرض فى ١٩٧٦/٥/٢٠ إعمالاً لنص المادتين ٤٧ ، ٨٨ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ والمادة الثالثة من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٩ والبند ١٤ من المادة ٦٨ مكررمن اللائحة التنفيذية الصادرة بقرار وزير الاصلاح الزراعى رقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٩ كما أن البند ١٧ من قائمة شروط البيع الصادرة من الهيئة يمنع المشترى من التصرف فى الأرض إلا بعد وفاء كامل الثمن وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المذكور إستناداً إلى إلغاء نص المادة ٦٠ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه ولئن كان مفاد نص المادتين ٤٧ ، ٦٠ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٧ وقبل إلغاء المادة ٦٠ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٩ . يدل على أن الشارع رتب جزاء البطلان المطلق للتصرف الذى يتم بالمخالفة لأحكامه إلا أنه بالنظر إلى الحكمة من النص ودواعيه الذى وضع لحماية حق الدولة ولضمان الحصول عليه فإذا تحققت الغاية التى استهدفها المشرع فإنه يمتنع ترتيب الجزاء . لما كان ذلك وكانت الأرض موضع النزاع من الأراضى المبيعة للطاعنين من الدولة وقد تضمن البند ١٤ من المادة ٦٨ مكرر من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار رقم ١٥٣

لسنة ١٩٦٩ شرطا مانعاً من التصرف إلا بعد الوفاء بكامل الثمن وموافقة الإدارة العامة لأملاك الدولة على هذا التصرف وإذ قامت الطاعنتان ببيع تلك الأرض الى المطعون ضدهم الثلاثة الأول بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٢/٢/٧ فإنه يكون بيعا معلقا على شرط واقف هو سداد كامل الثمن وإذ تحقق هذا الشرط بسدادها كامل الثمن فى ١٩٧٦/٥/٢٠ فإن العقد أصبح نافذا من تاريخ ابرامه إعمالا للاثر الرجعى لتحقق الشرط ولا يجدى الطاعنتان التمسك بالمادة ٤٧ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ إذ لا مجال لانطباقها على النزاع الماثل وبانتقال ملكية المبيع الى الطاعنتين بالعقد المشهر برقم ٣٩٦٧ بتاريخ ١٩٦٧/١١/١٤ شهر عقارى إمبابة بموافقة الهيئة المطعون ضدها الرابعة أصبح التصرف الصادر بالبيع الى المطعون ضدهم الثلاثة الأول صحيحاً نافذاً وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك تقولان أن الحكم المطعون فيه أستدل على صورية العقد الصادر منهما الى والدتهما المؤرخ ١٩٧٣/٣/٥ بتوافر سوء النية بينهما وان المطعون ضدهم الثلاثة الأول لم يتمسكوا صراحة بصورية ذلك العقد حتى تلتزم المحكمة ببحث الصورية وان العقد حقيقى وسبق القضاء بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٦٣٠٦ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شمال القاهرة مما يعيب الحكم بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص الصورية مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع

فى الدعوى مادام هذا الاستخلاص سائغا ، لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم الثلاثة الأول طعنوا على العقد المؤرخ ١٩٧٣/٣/٥ صراحة بالصورية وأقام الحكم قضاءه بالصورية على ما استخلصه فى حدود سلطته التقديرية من قيام قرينة قضائية حاصلها أن البائعتين - بعد إخفاقهما فى دعواهما بفسخ العقد المؤرخ ١٩٧٢/٢/٧ ، قامتا بالبيع إلى والدتهما بعقد لاحق مؤرخ ١٩٧٣/٣/٥ ، بما مفاده أن المحكمة اتخذت من قيام العقد الأول قرينة على صورية العقد الثانى خاصة وأنه حرر لوالدتهما وهى دعامة سائغة تكفى لحمل قضائه فى ثبوت الصورية ، ولا عليه إن لم يعول على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٣٠٦ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شمال القاهرة بصحة ونفاذ ذلك العقد إذ أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول لا يحاجون به إذ لم يكونوا طرفا فيه ومن ثم فإن النعى يضحى على غير أساس .

٣٠ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد القادر سمير ، محمد محمد طيطه ، سامى فرج يوسف ومحمد بدر الدين توفيق .

١٥٩

الطعن رقم ٢٢٠٢ لسنة ٥٢ القضائية :

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » عقد « عقد الإيجار » « إحتجاز أكثر من مسكن » « نطاقة » بطلان .

(١) عقد الإيجار . عقد رضائى . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة فى حدود ما فرضته التشريعات من قيود الإرادة . الأصل فيها المشروعية . ما يلحقها من بطلان . مناطه .

(٢) حظر إحتجاز الشخص أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتضى . م ٨ / ١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقصود بالمسكن . جواز أشتماله على وحدتين لكل منهما عقد إيجار مستقل . شرطه .

---

١ - عقد الإيجار عقد رضائيا يخضع فى قيامه لمبدأ سلطان الإرادة - فيما عدا ما فرضة القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ فى حدودها ودون مجاوزة لنطاقها - وكان الأصل فى الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان إلا إذا كان الإلتزام الناشئ عنها مخالفا للنظام العام أو الآداب محلا أو سببا أو على خلاف نص آمر أو ناه فى القانون .

٢ - النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر -

يدل على أن المشرع قد أتجه - تفريجا لأزمة المساكن - إلى التضييق من حقوق المستأجر المستحقة من القانون العام فحظر عليه بهذا النص أن يحتجز لنفسه فى البلد الواحد أكثر من مسكن مالم تقتض ظروفه هذا الإحتجاز وكان المراد بالمسكن هو ما يتخذ منه الشخص مأوى له ولافراد أسرته ، وهو ما يتحدد فى حجمة ومستواه وفقا للظروف الإجتماعية للمستأجر الذى يتخير عند التعاقد موقعه وعدد حجراته بما يتفق مع هذه الظروف ، ولو تكون هذا المسكن من وحدتين تحرر عن كل منهما عقد إيجار مستقل ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما استخلصه من الواقع المطروح فى الدعوى من أن المطعون ضده الثانى قد احتفظ لنفسه بالشقتين رقمى ٥ ، ٨ بالعقار سكنا خاصاً له ولأفراد أسرته منذ أن كان مالكا للعقار وبعد أن باعه للطاعنين استمرت علاقته لهذا المسكن باعتباره مستأجراً ولا يؤثر فى ذلك أنه قام بتخصيص إحدى شقتى مسكنه لأبنائه - ومنهم المطعون ضدها الثانية - والشقة الثانية لزوجة أخرى ، بما مفاده أن الحكم قد رأى أن الانتفاع بالمسكن الواحد المكون من شقتين فى عقار واحد لا يدل بذاته على احتجاز أكثر من مسكن دون مقتض فلا يغير من ذلك أن تترك الزوجة ما خصص لها من هذا المسكن للانتفاع به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

حيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن الأول عن نفسه وبصفته

والمطعون ضده الثالث الدعوى رقم ٣٢٧٤ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بالزام الطاعن الأول وفى مواجهة المطعون ضده الثالث بتحرير عقد إيجار لصالحه عن الشقة المبينة بالصحيفة . وقال بيانا لها أن المطعون ضده الثالث يستأجر من الطاعن الأول الشقتين رقمى ٥ ، ٨ بالعقار رقم ١٦ شارع السرجانى ، وأقام معه فى الشقة رقم ٥ منذ سنة ١٩٧٢ بصفته زوجاً لا بنته وقد تركها له فيستمر له عقد إيجارها عملا بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فأقام الدعوى . وجه الطاعنين دعوى فرعية للمطعون ضدهما الأول والثالث بطلب الحكم باخلاء الشقة محل النزاع ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع الشهود حكمت برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بالإخلاء استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٨٦ لسنة ٩٩ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٣/٦/١٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وفى الدعوى الأصلية بإجابته إلى طلباته وفى الدعوى الفرعية برفضها طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقولون أن المطعون ضده الثالث يحتجز شقتين بالعقار فى بلد واحد يخصص إحداهما لزوجته وأبنائه والأخرى وهى شقة النزاع لزوجته الأخرى وكان مبنى دفاعهم أن المقتضى الذى يبرر له الإحتجاز قد زال بوفاة الزوجة الأخرى فانفسخ بذلك عقد إيجارها وأن المطعون ضدها الثانية ابنه المستأجر الأصلى لم تكن لها إقامة بعين النزاع وإنما كانت إقامتها بالشقة رقم ٨ وهذا لا يعطى لها أو لزوجها المطعون ضده الأول الحق فى التمتع باستمرار عقد إيجار شقة النزاع لصالحهما . وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون

قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه . هذا إلى أن اقرار المطعون ضده الثالث بمحضر الجنحة رقم ٥٥٦ لسنة ١٩٧٩ جنح الوايلى بتنازله عن شقة النزاع إلى المطعون ضده الأول لا يخوله الحق فى تحرير عقد إيجار باسمه إذ أنه يستمد حقه من زوجته المطعون ضدها الثانية وهى لا تستفيد من حكم المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لعدم إقامتها بالشقة محل النزاع وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان عقد الإيجار عقدا رضائيا يخضع فى قيامه لمبدأ سلطان الإرادة - فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيده لهذا المبدأ فى حددوها ودون مجاوزه لنطاقها - وكان الأصل فى الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان إلا إذا كان الإلتزام الناشئ منها مخالفا للنظام العام أو الآداب محلا أو سببا وعلى خلاف نص آمر أو ناه فى القانون . وكان النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه « لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض » يدل على أن المشرع قد اتجه - تفريجا لازمة المساكن - إلى التضييق من حقوق المستأجر المستمدة من القانون العام فحظر عليه بهذا النص أن يحتجز لنفسه فى البلد الواحد أكثر من مسكن مالم تقتض ظروفه هذا الإحتجاز وكان المراد بالمسكن هو ما يتخذ منه الشخص مأوى له ولأفراد أسرته ، وهو يتحدد فى حجمه ومستواه وفقا للظروف الاجتماعية للمستأجر الذى يتخير عند التعاقد موقعه وعدد حجراته بما يتسق مع هذه الظروف ، ولو تكون هذا المسكن من وحدتين تحرر عن كل منها عقد إيجار مستقل لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما استخلصه من الواقع المطروح فى الدعوى من أن المطعون ضده الثانى قد احتفظ لنفسه بالشقتين رقمى ٥ ، ٨ بالعقار

سكنا خاصا له ولأفراد أسرته منذ أن كان مالكا للعقار وبعد أن باعه للطاعنين استمرت علاقته لهذا المسكن باعتباره مستأجرا ولا يؤثر في ذلك أنه قام بتخصيص إحدى شقتي مسكنه لأبنائه - ومنهم المطعون ضدهما الثانية - والشقة الثانية لزوجة أخرى ، بما مفاده أن الحكم قد رأى أن الإنتفاع بالمسكن الواحد المكون من شقتين فى عقار واحد لا يدل بذاته على إحتجاز أكثر من مسكن دون مقتض فلا يغير من ذلك أن تترك الزوجة ما خصص لها من هذا المسكن للانتفاع به ، وإذ رتب الحكم بعد ذلك على أن ترك المطعون ضده الثالث لاحدى شقتي المسكن لابنته المطعون ضدها الثانية - وكانت تقيم معه - ولزوجها المطعون ضده الأول فإن عقد الإيجار يظل قائما عملاً بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهي أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق مؤدية إلى النتيجة إلى انتهى إليها الحكم ومن ثم فإن النعي لا يعدو أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع سلطة استخلاصة وتقديره ويكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية والسادة المستشارين : محمد العفيفى ، عادل نصار نائبى رئيس المحكمة إبراهيم الضهيرى ، عبد الناصر السباعى .



الطعن رقم ٢٥٣٢ لسنة ٥٥ القضائية :

(١) عقد « فسخ العقد » . بيع .

الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن . شرطه . أن يكون التخلف عن الوفاء بغير حق .

(٢) نقض « السبب غير المنتج » .

إقامة الحكم على دعامة كافية لحمل قضائه . تعييبه فيما إستطرد إليه تزيداً . غير منتج .

(٣) نقض « ما لا يصلح سببا للطعن » . التزام .

حبس المشترى للثمن بوجه قانونى . المجادلة فى جدية أسبابه . موضوعية غير مقبولة .

(٤) دعوى . إستئناف . بيع « ثمن المبيع » .

رفض دعوى صحة التعاقد . وفاء المشترى بباقى الثمن اثناء نظر الاستئناف . الحكم بطلباته . وجوب الزامه بالمصروفات . المادتان ١٨٤ ، ١٨٥ مرافعات . (مثال) .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فإن كان للمشترى قانونا أن يحبس الثمن عن البائع وجب على المحكمة التجاوز عن شروط الفسخ الإتفاقى .

٢ - إذ أقام الحكم قضاءه على دعامة كافية لحمله فإن تعييبه على ما تزيد فيه أيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج .

٣ - مجادلة الطاعن فى جدية الأسباب التى تخول للمطعون ضدها حبس باقى الثمن إنما هى مجادلة موضوعية غير مقبولة لأن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى ذلك على أسباب سائغة ولها سندها فى الأوراق وتكفى لحمله مما يكون النعى بهذه الأسباب على غير أساس .

٤ - إذ كانت المطعون ضدها وقت رفع دعواها سنة ١٩٨١ لم تكن قد أوفت باقى الثمن وما كان يجوز لها الزام الطاعن بنقل ملكية المبيع وهى لم توف الجزء المتبقى من الثمن إلا بعد أن خسرت دعواها أمام محكمة أول درجة مما كان يتعين معه على المحكمة الاستئنافية وهى تقضى بصحة ونفاذ عقد البيع أن تلزمها بالمصروفات عملا بنص الماده ١٨٥ من قانون المرافعات لأنه وإن كان محكوما لها فى الدعوى إلا أنها كان قد رفعتها على أساس غير سليم لعدم وفائها بباقى الثمن قبل رفعها فتسببت فى إنفاق مصاريف لا فائدة منها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فقضى بالزام الطاعن بمصروفات الدعوى عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى ٥٥٠٧ لسنة ١٩٨٢ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية على الطاعن بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٨١/١٠/٢٨ المتضمن بيعه لها الشقة المبينه بالعقد والصحيفة لقاء ثمن مقداره ٢٣٠٠٠ جنيه ، وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ قضت المحكمة برفض الدعوى لعدم سداد باقى الثمن فاستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف ٨٢٧ سنة ١٠٢ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١١/١٣ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ العقد موضوع الدعوى والزمت الطاعن المصروفات ومبلغ عشرين جنيها مقابل اتعاب المحاماه ، طعن الطاعن فى هذه الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة إبدت فيها الرأى برفضه ، وإذ عرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة حددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب حاصلها عدا الوجه الثالث من السبب الأول مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع : وقال الطاعن بيانا لذلك أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بحقه فى فسخ العقد أزاء تخلف المطعون ضدها عن تنفيذ التزامها بدفع باقى الثمن الحال منه والمؤجل فى ميعادإستحقاقه إعمالاً للشرط الفاسخ الصريح المنصوص عليه فى البند الخامس من العقد بيد أن الحكم إلتفت عن ذلك قولا منه - على خلاف الثابت بالأوراق - أن المحكمة تستشف موافقة الطاعن الضمنية على تأخير سداد باقى أقساط الثمن وأن للمطعون ضدها الحق فى حبسه لخشيتها من نزع الشقه المبيعة من تحت يدها بسبب رهن العقار فى حين أن الطاعن قدم المستندات الدالة على عدم جدية هذه الأسباب وعلى شطب الرهن وتسليم المطعون ضدها مستندات الملكية .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشترى بالثمن فى الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فإن كان للمشترى قانونا أن يحبس الثمن عن البائع وجب على المحكمة التجاوز عن شروط الفسخ الاتفاقى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بأسباب سائغة ولها سندها إلى توافر الأسباب الجدية التى يخشى منها نزع المبيع من تحت يد المطعون ضدها بعد ما تكشف لها رهن العقار الواقعة به شقه النزاع وأن الطاعن قصر فى تنفيذ التزامه بتسليم المستندات اللازمة للتوقيع على العقد النهائى ونقل الملكية غير محمله بأية حقوق للغير - وهى الالتزامات المقابلة لالتزام المطعون ضدها بأداء المستحق من باقى الثمن ومقداره ١٧٠٠٠ جنيه مما يخولها حق حبسه عملا بالمادتين ١٦١ ، ٢/٤٥٧ من القانون المدنى ويجعل وفاءها به قبل رفع الدعوى صحيحاً طبقا لما تقضى به المادة ٣٣٨ من هذا القانون فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون - وكانت هذه الدعامه كافية لحمل قضاء الحكم فإن تعييبه على ما تزيد فيه عن اتفاق الطرفين الضمنى على تأخير سداد باقى الثمن - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ، كما أن مجادلة الطاعن فى جدية الأسباب التى تخول للمطعون ضدها حق حبس باقى الثمن إنما هى مجادلة موضوعية غير مقبولة لأن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى ذلك على أسباب سائغه ولها سندها فى الأوراق وتكفى لحمله مما يكون النعى عليه بهذا الأسباب على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثالث من السبب الأول الخطأ فى تطبيق القانون : وقال الطاعن فى بيان ذلك أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ قضى

بالزامه بمصروفات الدعوى ومقابل اتعاب المحاماه رغم أن المطعون ضدها هى التى تسببت فيما أنفقته على النزاع من مصاريف لتخلفها عن تنفيذ التزامها فكان يتعين إلزامها بها عملا بنص المادة ١٨٥ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المطعون ضدها وقت رفع دعواها سنة ١٩٨١ لم تكن قد أوفت باقى الثمن وقدره ، ثلاثة آلاف جنيه وما كان يجوز لها إلزام الطاعن بنقل ملكية المبيع وهى لم توف الجزء المتبقى من الثمن إلا بعد أن خسرت دعواها أمام محكمة أول درجة مما كان يتعين معه على المحكمة الإستئنافية وهى تقضى بصحة ونفاذ عقد البيع أن تلزمها بالمصروفات عملاً بنص المادة ١٨٥ من قانون المرافعات لأنه وإن كان محكوما لها فى الدعوى إلا أنها كانت قد رفعتها على أساس غير سليم لعدم وفائها بباقى الثمن قبل رفعها فتسببت فى إنفاق مصاريف لا فائدة منها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بالزام الطاعن بمصروفات الدعوى عملاً بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات فإنه يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقض الحكم جزئيا لهذا السبب .

ولما كان موضوع المصروفات صالح للفصل فيه ولما تقدم .

جلسة ٣٠ من مارس ١٩٨٩

برئاسة السيد المستشار / درويش عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد عبد المنعم حافظ نائب رئيس المحكمة ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى وذكى عبد العزيز .



الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٦ القضائية

(١) حكم « حجية الحكم . حجية الحكم الجنائى » . تعويض .

الحكم الصادر من محكمة الجنايات فى غيبة المحكوم عليه . بطلانه وزواله بحضور المحكوم عليه . م ٣٩٥ أ.ج . أثر ذلك .

عدم اكتساب هذا القضاء الغيابى أيه حجية أمام القضاء المدنى . علة ذلك .

(٢) مسئولية . كفالة . تضامن .

اعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون . أثره تضامن المتبوعين فى حاله تعددهم . م ٧٩٥ مدنى .

١ - المقرر وفقا لصريح نص المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية أن الحكم الذى يصدر من محكمة الجنايات فى غيبة المحكوم عليه يبطل حتما بحضوره فتزول الآثار المترتبة عليه سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتضمينات وتعاد الإجراءات من جديد أمام المحكمة يستوى فى ذلك ما يتصل منها بالدعوى الجنائية أو بالادعاء بالحق المدنى بل وللمحكمة أن تأمر برد ماعسى أن يكون قد حصل عليه المدعى بالحق المدنى من تضمينات تنفيذاً للحكم الغيابى ، وينبنى على ذلك أنه إذا ما رأت محكمة الجنايات لدى نظر الدعوى من جديد

تطبيقاً لهذا النص إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية أعمالاً للحق المخول لها بالمادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية فإن هذه المحكمة تنظر بدورها الدعوى المدنية من جديد وتفصل فيها غير مقيدة بقضاء الحكم الغيابى الصادر فيها من محكمة الجنايات بإعتباره حكماً لا يكتسب ثمة حجية أمام القضاء المدنى بعد أن صار باطلاً بقوة القانون وزالت عنه كافة آثاره .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر إذ يعتبر المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن للتابع كفالة مصدرها القانون مما يترتب عليه أنه إذا تعدد المتبوعون كانوا متضامنين فيما بينهم عملا بالمادة ٧٩٥ من القانون المدنى .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن النيابة العامة أسندت إلى المتهمين .... و ....إرتكاب جناية قتل المجنى عليه .... مورث الطاعنين ، وأثناء نظر الدعوى الجنائية فى القضية رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٩ جنايات دمياط تدخل فيها الطاعنان مدعين بالحق المدنى وطلبا الزام المطعون ضدهم بوصفهم مسئولين عن الحقوق المدنية بتعويض مقداره عشرة آلاف جنيه على سند من أن المتهمين يعملان فى حراسة أرض هؤلاء المطعون ضدهم وأقترفا الجريمة أثناء تأدية عملهما مما تتحقق به مسئوليتهم بإعتبارهم متبوعين لمرتكبى الفعل غير المشروع ، وبتاريخ ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٨١ أصدرت محكمة الجنايات حكما غيابياً قضى بمعاقبة كل من المتهمين بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وبإلزام المطعون ضدهم بأداء

التعويض المطلوب للطاعنين المدعين بالحق المدنى ، وإذ قبض على المتهمين فقد أعيدت إجراءات محاكمتهما ، ومثل الطاعنان طالبين تعديل مبلغ التعويض إلى عشرين ألف جنيه ، وبتاريخ ٢٤ من يناير سنة ١٩٨٣ حكمت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبة المتهم الأول بالحبس مع الشغل وببراءة المتهم الثانى وبأحالة الدعوى المدنية بحالتها إلى محكمة دمياط الابتدائية ، وبتاريخ ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ قضت محكمة أول درجة بالزام المطعون ضدهم متضامنين أن يؤدوا إلى الطاعنين مبلغ عشرة آلاف جنيه وأستأنف المطعون ضدهم من الثانى إلى الأخير هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة « مأمورية دمياط » بالإستئناف رقم ٥٢ لسنة ٢٧ قضائية كما استأنفه المطعون ضده الأول بالإستئناف رقم ٥٥ لسنة ١٧ قضائية المنصورة ، كذلك فقد رفع الطاعنان إستئنافاً ثالثا قيد برقم ٥٧ لسنة ١٧ قضائية المنصورة ، وأمرت المحكمة بضم الإستئنافين الثانى والثالث إلى الإستئناف الأول ليصدر فيها حكم واحد ، وبتاريخ ٢ من مارس سنة ١٩٨٦ حكمت (أولاً) بقبول الإستئنافات الثلاثة شكلا . (ثانيا) وفى موضوع الاستئنافين رقمى ٥٢ ، ٥٥ لسنة ١٧ قضائية بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المطعون ضدهم من الثانى إلى الأخير من تركه مورثيهما المرحوم .... ، والمرحوم .... والزام المطعون ضده الأول بأن يؤدوا إلى الطاعنين مبلغ ألفى جنيه مثالثة فيما بينهم . (ثالثا) وفى موضوع الإستئناف رقم ٥٧ لسنة ١٧ قضائية برفضه . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بالأول منهما على الحكم المطعون فيه خطأه فى فهم واقع الدعوى أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولان أنهما كانا قد إدعيا بالحق المدنى أثناء نظر الدعوى

الجنائية أمام محكمة الجنايات وطلبا تعويضاً مقداره عشرة آلاف جنيه فصدر الحكم الجنائي الغيابي مستجيباً لمقدار هذا التعويض ، وإذ قبض على المتهمين فإن إجراءات إعادة المحاكمة تكون قاصرة على الدعوى الجنائية دون الدعوى المدنية وأنه بسبب طلب الطاعنين زيادة التعويض إلى مبلغ عشرين ألف جنيه قررت محكمة الجنايات أحالة دعواهما إلى المحكمة المدنية التي كان ينبغي عليها في هذه الحالة الإلتزام بمقدار التعويض المحكوم به غيابيا من محكمة الجنايات أن رأت انتفاء المبرر لزيادته وهو الامر الذى تقيدت به محكمة أول درجة ، وإذ لم تفطن محكمة الاستئناف إلى هذا النظر وقضت بحكمها المطعون فيه بتعويض يقل عن عشرة آلاف جنيه فإن هذا الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المقرر وفقا لصريح نص المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية أن الحكم الذى يصدر من محكمة الجنايات فى غيبة المحكوم عليه يبطل حتما بحضوره فتزول الآثار المترتبة عليه سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتضمينات وتعاد الاجراءات من جديد أمام المحكمة يستوى فى ذلك ما يتصل منها بالدعوى الجنائية أو بالادعاء بالحق المدنى بل وللمحكمة أن تأمر برد ما عسى أن يكون قد حصل عليه المدعى بالحق المدنى من تضمينات تنفيذا للحكم الغيابى ، وينبنى على ذلك أنه إذا ما رأت محكمة الجنايات لدى نظر الدعوى من جديد تطبيقا لهذا النص إحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية إعمالا للحق المخول لها بالمادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية فإن هذه المحكمة المدنية تنظر بدورها الدعوى المدنية من جديد وتفصل فيها غير مقيدة بقضاء الحكم الغيابى الصادر فيها من محكمة الجيايات باعتباره حكما لا يكتسب ثمه حجية أمام القضاء المدنى بعد أن صار باطلا بقوة القانون وزالت عنه كافة آثاره ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق أنه بعد أن أصدرت محكمة جنايات دمياط حكما غيابيا قضى بإدانة تابعى المطعون ضدهم وإلزام هؤلاء

المتبوعين بتعويض مقداره عشرة آلاف جنيه فقد ترتب على حضور المحكوم عليهما زوال هذا الحكم الغيابى فأعادت تلك المحكمة من جديد نظر الدعوى الجنائية والإدعاء بالحق المدنى ثم قضت بأدانه أحد المتهمين وبراءة الآخر مع إحالة الدعوى المدنية إلى محكمة دمياط الإبتدائية المدنية مما يستتبع ان يكون لهذه المحكمة نظر الدعوى المدنية والفصل فيها دون اعتداد بما قضى به الحكم الجنائى الغيابى من تعويض ، ومن ثم يضحى النعى الذى يثيره الطاعنان فى هذا الصدد على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ ألغى التضامن الذى قضى به الحكم الإبتدائى بشأن التزام المطعون ضدهم بأداء التعويض مع أن الجانى الذى إرتكب الجريمة يعمل حارسا بالمزرعة التى يملكها هؤلاء ويعد تابعا لهم فتتحقق مسئوليتهم كمتبوعين بالتضامن فيما بينهم عن آداء التعويض للطاعنين المضرورين ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا مستوجبا نقضه .

وحيث إن هذا النعي فى محله ذلك بأنه من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر إذ يعتبر المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن للتابع كفالته مصدرها القانون مما يترتب عليه إذا تعدد المتبوعون كانوا متضامنين فيما بينهم عملا بالمادة ٧٩٥من القانون المدنى - ولما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه على الرغم من أنه قد انتهى فى قضائه إلى تحقق مسئولية المطعون ضدهم بوصفهم متبوعين لمرتكب الفعل غير المشرع تطبيقا لنص المادة ١٧٤ من القانون المدنى فإنه لم يعمل حكم التضامن فيما بينهم بأداء التعويض ، الأمر الذى يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والموجب لنقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص .

وحيث إنه لما كان الموضوع صالحاللفصل فيه ولما تقدم تقضى المحكمة بالتضامن فى التزام المطعون ضدهم اداء التعويض المقضى به بالحكم المطعون فيه .

بسم الله الرحمن الرحيم

مجموعة السنة الأربعون

الجزء الأول

فهرس هجائي موضوعي

للأحكام الصادرة في طلبات رجال القضاء

وفي المواد المدنية

والتجارية ومواد الأحوال الشخصية

أولاً

الأحـكام الصادرة فى طلبات رجـال القضاء

القاعدة | صفحة

(أ)

إجـراءات - إسـتـقـالة - أقـدمـيـة

إجـــــراءات الطـلـب

تقـديـم الطـلـب :

طلبات رجال القضاء والنيابة العامة . وجوب تقديمها بعريضة تودع قلم كتاب محكمة النقض بحضور الطالب أو من ينيبه أمام الموظف المختص . مخالفة ذلك. أثره . عدم قبول الطلب . لا يغير من ذلك إقامة الطالب طلبه أمام محكمة القضاء الإدارى وقضاؤها فيه بعدم الاختصاص والإحالة . علة ذلك .

« الطلب رقم ٣٢٣ لسنة ٥٨ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/٧/١٨ » | ٩ | ٢٥

الصفـة فى الطـلـب :

(١) وزير العدل هو الرئيس الإدارى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى خصومة الطلب. إختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى غير مقبول .

« الطلب رقم ١٠١ لسنة ٥٧ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/٥/١٦ » | ٤ | ٩

(٢) وزير العدل هو صاحب الصفة فى خصومة الطلب . اختصام النائب العام. غير مقبول .

« الطلب رقم ٧٠ لسنة ٥٨ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/١١/١٤ » | ١٠ | ٢٨

صفحة	القاعدة	
		ميعاد الطلب :
		التظلم الاختيارى من القرار الإدارى لدى الجهة الإدارية فى خلال الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء. أثره. انقطاع سريان هذا الميعاد وعدم بدءه إلا بعد صدور القرار في التظلم وعلم المتظلم به علماً يقيناً .
٩	٤	« الطلب رقم ١٠١ لسنة ٥٧ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/٥/١٦ »
		استقالة
		(١) استقالة القاضى الغير مقترنة بقيد أو شرط. إعتبارها مقبولة من تاريخ تقديمها لوزير العدل سواء قدمها القاضى بنفسه أو عن طريق رئيسه .
٢١	٨	« الطلب رقم ١ لسنة ٥٧ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/٧/١٨ »
		(٢) استقالة القاضى. اعتبارها مقبولة من تاريخ تقديمها إلى وزير العدل. م٧٠/٢ من قانون السلطة القضائية. مؤدى ذلك. عدم جواز العدول عنها بعد قبولها. علة ذلك.
٣٤	١٢	« الطلب رقم ٧ لسنة ٥٨ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/١٢/٥ »
		أقدمية
		خلو قانون السلطة القضائية من قواعد خاصة لتحديد أقدمية المعينين فى وظائف معاونى النيابة. مؤداه. ترك أمر تقديرها للوزارة. شرطة. عدم إساءة إستعمال السلطة .
٧	٣	« الطلب رقم ١٤ لسنة ٥٧ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/٥/٢ »

	القاعدة	صفحة
(ت) **تأديب - ترقية - تعيين - تفتيش** **تأديب** **ملاحظة :** (١) ثبوت عدم إنطواء رأى الطالب فى القضية على عيب يبرر توجيه الملاحظة إليه . أثره. إعتبار القرار الصادر بها مشوباً بإساءة استعمال السلطه . « الطلب رقم ١١٠ لسنة ٥٧ق « رجال القضاء » جلسة ١٩٨٩/٧/٤ »	٧	١٩

	القاعدة	صفحة
(٢) خلو الأوراق من تاريخ إخطار الطالب بالملاحظة الموجهة إليه أو علمه بها علما يقينياً . اعتراضه عليها أمام اللجنة المختصة بالتفتيش القضائى . أثره قطع ميعاد تقديم الطلب . إخطاره بقرار اللجنة برفض إعتراضه . تقديم الطلب قبل مضى ثلاثين يوماً على الأخطار . أثره . إعتبار الطلب مقدم فى الميعاد .		
(الطلب رقم ٧٠ لسنة ٥٨ ق رجال القضاء - جلسة ١٩٨٩/١١/١٤)	١٠	٢٨
(٣) عدم إنطواء القرارت التى اتخذها الطالب فى تحقيقات الجنحة التى إنتهى الحكم فيها إلى إدانة المتهم على ما يبرر توجيه ملاحظة إليه . مؤداة . إعتبار القرار الصادر بها مشوباً بإساءة إستعمال السلطة .		
(الطلب رقم ٧٠ لسنة ٥٨ ق - رجال القضاء جلسة ١٩٨٩/١١/١٤)	١٠	٢٨

ترقية

	القاعدة	صفحة
وجوب إخطار القاضى أو عضو النيابة قبل تخطيه فى الترقية لسبب غير متعلق بتقارير الكفاية . المادتان ٢/٧٩ ، ٨١ق ١٩٧٢/٤٦ المعدل بق ١٩٨٤/٣٥ . المقصود منه إعطاؤه الحق فى التظلم وسماع أقواله قبل التخطى . تخطيه فى الترقية دون إخطاره . خطأ إلغاء قرار تخطيه لعيب شكلى . لايترتب عليه بذاته أحقية الطالب للترقية .		
(الطلب رقم ١٠١ لسنة ٥٧ق رجال القضاء جلسة ١٩٨٩/٥/١٦)	٤	٩

تعيين

تعيين المستشار بمحكمة النقض :

	القاعدة	صفحة
تعيين المستشار بمحكمة النقض . كيفيته . قانون السلطة القضائية لم يضع ضوابط معينة تلتزمها الجمعية العامة لمحكمة النقض عند إجراء الترشيح للتعيين بها . مؤدى ذلك .		
(الطلب رقم ٦٤ لسنة ٥٣ق رجال القضاء جلسة ١٩٨٩/١/١٠)	١	١

	القاعدة	صفحة
تفتيش		
(١) ثبوت أن بعض المآخذ التى حواها تقرير التفتيش على عمل الطالب لا تعدو أن تكون من الهنات ولا تسوغ الهبوط بتقرير كفايته إلى درجة « متوسط » . أثره . رفعه إلى درجة « فوق المتوسط »		
(الطلب رقم ١٥٥ لسنة ٥٨ ق رجال القضاء - جلسة ١٩٨٩/٤/٤)	٣	٥
(٢) تقدير كفاية الطالب فى تقرير التفتيش بدرجة « متوسط » قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها أثره . رفض طلب رفعه . لا محل للمقارنة بين هذا التقرير وتقرير تال للطالب بدرجة « فوق المتوسط » لإستقلال كل منهما بذاتيته وعناصره .		
(الطلب رقم ١٥٦ لسنة ٥٨ ق - رجال القضاء جلسة ١٩٨٩/٦/١٣)	٦	١٦
(م)		
معـــاش		
المبلغ الإضافى :		
المبلغ الإضافى . شرط إستحقاقه . ترك الخدمة . ٣٤ مكررا (١) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المضافة بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ . إستبقاء القاضى فى الخدمة بعد بلوغه سن التقاعد وحتى نهاية العام القضائى فى الثلاثين من يونيه . م ٦٩ من قانون السلطة القضائية . مؤداه . عدم إستحقاقه لهذا المبلغ .		
(الطلب رقم ٦٦ لسنة ٥٧ق رجال القضاء جلسة ١٩٨٩/١٢/٥)	٤	٣١

	القاعدة	صفحة
(ن) **نقــــل** المدد المقررة لبقاء القاضى أو الرئيس بالمحكمة فى كل من المناطق الثلاث م ١/٥٦ قانون السلطة القضائية . حد أقصى يتعين على الجهة الإدارية نقله عند نهايتها . نقله قبل إنقضائها . جائز . إستقلال كل من الوظيفتين فى حساب تلك المدد . مؤداه إستيفاء القاضى الحد الأقصى المقرر للعمل بمنطقة قصية . لا يمنع من نقله إليها بعد ترقيته إلى رئيس محكمة . (الطلب رقم ٢٥٧ لسنة ٥٨ ق رجال القضاء - جلسة ١٩٨٩/٥/١٦)	٥	١٣

ثانيا : الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

القاعدة | صفحة

(أ)

إثبات - أحوال شخصية - إختصاص - إرتفاق - إساءة إستعمال الحق - إستئناف - استيراد - إعلان - إلتزام - أموال عامه - أهلية - أوراق تجارية - إيجار .

إثبـــات

أولا : قواعد عامة :

عبء الإثبات :

١ - سكوت المدعى عليه عن نفى الدعوى لا يصلح بذاته للحكم للمدعى بطلباته طالما لم يثبت ما يدعيه . (مثال)

(الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨) ١١٧ ٦٧٣

٢ - عبء الإثبات . وقوعه على عاتق المدعى . نقل العامل إلى بلد آخر وتأجير مسكنه من الباطن ، لا يكفى بمجرده لإثبات إستقراره فى البلد المنقول إليها .

(الطعن رقم ١٩١٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٨) ١٣١ ٧٦٠

نقل عبء الإثبات :

تخلف الطاعن عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة الإستئناف وعدم تمكنه من الإعتراض على إجراءات التحقيق وتكليفه بإثبات إنتفاء حصول ضرر بالمؤجر من تغييره إستعمال العين المؤجرة حالة كون الأخير هو المكلف بإثبات الضرر . أثره حقه فى إبداء هذا الإعتراض لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٦٣١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٣٠) ٦٨ ٣٥٦

	القاعدة	صفحة
ثالثاً : طرق الإثبات :		
١ - الكتابة :		
متى يجب الإثبات بالكتابة :		
السبب المذكور فى السند . إعتباره السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله . م ٢/١٣٧ مدنى الإدعاء بإنعدام السبب وجوب إثباته بالكتابة طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون . م ١/٦١ إثبات .		
(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٣٨	١٧٧
الأوراق العرفية :		
الورقة العرفية . تستمد حجيتها فى الإثبات من التوقيع . الإقرار بورقة عرفية . حجة على من وقوعه . إمتداد هذه الحجية إلى الوارث . شرطة .		
(الطعن رقم ١٩٧٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢) .	١٢٢	٦٩٣

	القاعدة	الصفحة
كيدية اليمين الحاسمة :		
(١) إستخلاص كيدية اليمين من سلطة محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً		
(الطعن رقم ١١٨٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٩)	٦٣	٣٢١
(٢) إستخلاص كيدية اليمين الحاسمة أو عدم جدية الدفع بالجهالة . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون سائغاً له أصل ثابت فى وقائع الدعوى ومستنداتها . إستخلاص المحكمة كيدية اليمين بشأن حقيقة مضمون العقد وكيديه دفع الطاعنين بجهالة بصمة الختم المنسوبة لمورثتهما من مجرد إقرار الطاعنة الأولى بصحة بصمتها على ورقة النزاع . خطأ فى القانون وفساد فى الإستدلال . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٥٠٧ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٣	٨٧٧
الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة :		
الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة . عدم جواز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن . مناطه . أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقاً للقانون . مثال .		
(الطعن رقم ٢٣٢٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣٣	١٥٢
٤ - الإقـــرار :		
الإقرار القضائى :		
١ - الإقرار القضائى . ماهيته . م١٠٣ إثبات . لمحكمة الموضوع تحصيل توافر أركانه . النعى بأن الخصم أقر إقراراً قضائياً أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٣)	٥٢	٢٤٨

القاعدة | الصفحة

إنكار التوقيع وتحقيق الخطوط :

إنكار التوقيع على المحرر العرفى ، عدم إلتزام قاضى الموضوع بإجراء تحقيق متى وجد فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدته فى شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم كفاية أن يبين فى حكمه الظروف والقرائن التى إستبان منها ذلك .

(الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥) ١١٣ ٧٠١

٢ - القرائن :

محكمة الموضوع سلطتها فى إستنباط القرائن . شرطه . أن يكون سائغاً .

(الطعون ارقام ١٦٩٧ ، ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ ، ١٧٦٢ ، ١٧٧٥ لسنه ٥٥ ق جلسه ١٩٨٩/٢/٢٣) ١٠٦ ٥٩٤

٣ - اليمين :

اليمين الحاسمة : ماهيتها :

(١) اليمين الحاسمة . ماهيتها . حلفها أو النكول عنها ينحسم به النزاع ويمتنع معه الجدل فى حقيقته ويضحى الدليل المستمد من ذلك دعامة كافية لحمل قضاء الحكم فى هذا الشأن

(٢) عدم توقيع الحالف على محضر اليمين . لا يبطل إجراءاتها . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٤١٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧) ١٥١ ٨٦٩

توجيه اليمين الحاسمة :

اليمين الحاسمة وجوب توجيهها بخصوص الواقعة التى ينحسم بها النزاع عدم جواز توجيهها إذا كانت تنصب على مجرد دليل فى الدعوى . « مثال فى إيجار » .

(الطعن رقم ١١٨٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٩) ٦٣ ٣٢١

	القاعدة	الصفحة
٢ - الإقرار القضائى . ماهيته . ما يسلم به الخصم إضطراراً أو احتياطاً لما عسى أن تتجه إليه المحكمة فى اجابة خصمه إلى طلباته لا يعد إقراراً . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٩)	٨٢	٤٤٠
احوال شخصية		
اولا المسائل الخاصه بالمسلمين :		
(١ - ٤) أولا - دعوى الطاعه :		
١- دعوى الطاعة . إختلافها عن دعوى التطليق للضرر لاختلاف المناط فى كل ضم إحداهما للأخرى من المسائل التقديرية لمحكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٥	٨٨٥
٢- دعوى اعتراض الزوجة على إعلان الزوج لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المعد للزوجية . وجوب تدخل المحكمة لإنهاء النزاع بينهما صلحا .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٥	٨٨٥
٣- إلتزام إجراءات التحكيم . شرطه . أن تطلب الزوجة التطليق من خلال دعواها بالإعتراض على دعوى زوجها لها للعودة إلى منزل الزوجية .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٥	٨٨٥
٤- دعوى الطاعة . إختلافها فى موضوعها وسببها عن دعوى التطليق .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٥	٨٨٥

	القاعدة	الصفحة
ثانيا : دعوى الأحوال الشخصيه :		
١ - عرض محكمة أول درجة الصلح على الزوجين . كاف لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما . لا حاجة لإعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الإستئناف .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٥	٨٨٥
٢ - التناقض الذى يمنع من سماع الدعوى فى فقه الشريعة الإسلامية يكون بين كلامين سبق صدورهما من شخص واحد أحدهما مناف للآخر مادام باقيا لم يرتفع ولم يوجد ما يرفعه يستوى فى ذلك أن يكون الكلامان أمام القاضى أو كان أحدهما فى مجلسه والآخر خارجه وثبت أمام القاضى حصوله ، أو يكون التناقض من المدعى أو شهودة أو من المدعى عليه .		
(الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٧	٨٩٧
٣ - سريان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعلايل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم تصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى . م٧ ق ١٠٠ / ١٩٨٥ . (مثال بشأن مسكن الحصانه) .		
(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٦	٨٩١

	القاعدة	الصفحة
ثالثا - الحضانة « مسكن الحضانة » :		
الحضانة التى تخول الحاضنة شغل مسكن الزوجية مع من تحضنهم دون الزوج المطلق . ماهيتها . سقوط حقها فى شغل هذا المسكن ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة إثنتى عشرة سنة . إذن القاضى بإبقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج فى يد الحاضنة دون أجر . لا أثر له . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٦	٨٩١
رابعا - النسب :		
ثبوت النسب قبل الولادة . شرطة . أن يكون الحمل ظاهراً ويصدر الإعتراف به من الزوج . النفى الذى يكون معتبراً ويترتب عليه قطع نسب الولد . شرطه . عدم صحة النفى الذى يسبقه إقرار بالنسب نصا أو دلالة . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٥٧	٨٩٧
خامسا - مسائل الولاية على المال : الولاية على القاصر .		
نيابة الوصى على القاصر . نيابة قانونية موقوته تنتهى ببلوغه سن الرشد . توافر الجهل بانقضائها وقت العقد لدى طرفيه . أثره . م ١٠٧ مدنى . التحقق منه من سلطة محكمة الموضوع . الجهل الذى يعتد به . شرطه . تجافيه مع قيام		

	القاعدة	الصفحة
# إرتفـــاق		
قيود البناء الإتفاقية . حقوق إرتفاق متبادلة لجميع العقارات . عدم جواز إتفاق البائع ومشترى أحد العقارات على مخالفة هذه القيود دون موافقة باقى أصحاب الأراضى . مخالفة أحد أصحاب العقارات لقيود البناء الإتفاقية . أثره . الحكم بالتعويض عند تعذر الإصلاح العينى للمخالفات .		
(الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلســة ١٩٨٩/٢/٨)	٧٨	٤١٦
# إساءة إستعمال الحق		
إساءة إستعمال حق التقاضى :		
١ - حق الإلتجاء للقضاء عدم جواز الإنحراف به إبتغاء مضارة الغير مخالفة ذلك . إساءه لاستعمال الحق تستوجب التعويض .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلســة ١٩٨٩/١/١٥)	٣٠	١٣٢
٢ - تحديد المشرع إجراءات خاصة للقضاة للتقرير بعدم صلاحيتهم وردهم وتنحيتهم المواد ١٤٦ - ١٦٥ مرافعات . عدم خروج ذلك عن القاعدة العامة لمساءلة المنحرف عن إستعمال حق التقاضى . حق القاضى الذى تقرر رده أن يلجأ للقضاء للحكم له على طالب الرد بالتعويض .		

القاعدة | الصفحة

إستئناف

أولا : شكل الإستئناف :

نصاب الإستئناف :

نصاب الإستئناف . هو ذات قيمة الدعوى أمام محكمة أول درجة وفقاً لطلبات المدعى الأخيرة م ٢٢٣ ، ٢٢٥ مرافعات . الطلبات غير المتنازع عليها والمبالغ المعروضة عرضاً فعلياً . عدم إحتسابها عند تقرير نصاب الإستئناف . شرطه . رفع الدعوى بطلب واحد وإقرار الخصم ببعض المطلوب منه تقدير قيمتها فى قيمة المطلوب كله .

(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣) ١٠٧ | ٦١٣

صحيفة الإستئناف وبيان أسبابه :

المشرع ترك للمستأنف تقدير الأسباب التى يرى بيانها وإكتفى بإلزامه بهذا البيان فى صحيفة الإستئناف دون أن يوجب عليه ذكر جميع الأسباب حتى يستطيع أن يضيف إليها ما يشاء أو أن يعدل عنها إلى غيرها أثناء المرافعة . القصد من هذا البيان . إعلام المستأنف عليه بأسباب الإستئناف لا تحديد نطاقه كالحال فى الطعن بالنقض .

(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣) ١٠٧ | ٦١٣

	القاعدة	الصفحة
ثانيا: آثار الإستئناف :		
١ - الإستئناف . أثره . نقل الدعوى إلى المحكمة الإستئنافية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف . التزامها بالفصل فى كافة الدفوع وأوجه الدفاع التى تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة . شرطه .		
(الطعن رقم ٢١٢٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٦/١/١٩٨٩)	٣٥	١٦٣
٢ - أقامة الطاعنين الدعوى بطلب ايقاع التبادل على سببين الحالة الصحية لزوجة الطاعن الأول والحالة الاجتماعية المتمثلة فى عدم تناسب مساحة شقة كل منهما مع عدد أفراد أسرته . إجابة محكمة أول درجة الطلب للسبب الأول . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم تحققه دون أن تعرض للسبب الثانى للتبادل المتعلق بالحالة الاجتماعية رغم عدم التنازل عنه . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٢١٢٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٦/١/١٩٨٩)	٣٥	١٦٣
٣ - إستئناف الحكم الصادر فى الطلب الإحتياطى . أثره . إعتبار الطلب الأصلى مطروحاً على محكمة الإستئناف بقوة القانون .		
(الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ق ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٦/١/١٩٨٩)	٦١	٣٠١

القاعدة | الصفحة

ثالثا : نظر الإستئناف :

ما يعترض سير خصومة الإستئناف :

اعتبار الإستئناف كأن لم يكن :

١ - الدفع باعتبار الإستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده فى الميعاد . دفع شكلى غير متعلق بالنظام العام . تمسك الطاعن بهذا الدفع بعد طلبه إحالة الإستئناف لنظره مع آخر مرتبط . إعتبار ذلك تعرضا لموضوع النزاع مسقطا لحقه فى إبداء الدفع المذكور . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٥) ٥٧ ٢٧٢

٢ - إعتبار الدعوى أو الإستئناف كأن لم يكن . المادتان ٧٠ ، ٢٤٠ مرافعات . مناطه . أن يكون ذلك راجعاً إلى فعل المدعى أو المستأنف ولو كان نتيجة خطئه أو إهماله بسبب البيانات غير الصحيحة التى بضمنها صحيفة دعواه أو إستئنافه . توقيع ذلك الجزاء جوازى للمحكمة ولو توافرت شروطه . إستقلالها بتقدير سببه متى كان إستخلاصها سائغاً .

(الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١) ٧١ ٢٧٦

رابعا : الحكم فى الإستئناف :

تسبيب الحكم الإستئنافى :

١ - إعتماد محكمة الإستئناف لأسباب الحكم الإبتدائى

	القاعدة	الصفحة
استيراد		
١ - السلع المحظور استيرادها أو تصديرها . إما ان تكون غير مسموح بها فى ذاتها وإما لعدم استيفائها لشروط معينة . ورودها إلى البلاد بالمخالفة لشروط ترخيص استيرادها . أثره . حق مصلحة الجمارك فى بيعها متى مضى عليها اربعة اشهر بالمخازن الجمركية أو على الارصفة . المواد ١٥ ، ١٢٦ ، ١٣٠ من قانون الجمارك ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . عدم تعرض هذا الحق مع الحق المخول لها بموجب قرار وزير الاقتصاد رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى طلب الاذن بالمصادرة . مؤدى ذلك . للجمارك الخيار بين طلب الاذن بالمصادرة عملاً بقرار وزير الاقتصاد أو التريث حتى تمضى فترة الاربعة اشهر واستعمال حقها فى البيع طبقا لقانون الجمارك . (مثال) .		
(الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠)	٩٠	٥٠١
٢ - التصريح باستيراد سيارة واحدة لنقل البضائع بدون تحويل عملة والترخيص بذلك وفقا للشروط العامة والخاصة المقررة . وجوب مطابقة السيارة المستوردة لما رخص به كما ونوعا وقيمة . مخالفة دلك . اثره . اعتبارها غير مرخص باستيرادها وعرض الامر بشأنها على وزارة الاقتصاد للنظر فى الترخيص باستيرادها أو إعادتها للتصدير أو الاذن بمصادرتها حسب كل حالة . المواد ٢ ، ١٦ ، ١٨ من قرار وزير الاقتصاد رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧١ فى شأن الاستيراد بدون تحويل عمله .		
(الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠)	٩٠	٥٠١

	القاعدة	الصفحة
إعــلان		
أولا : ماهية أوراق المحضرين بياناتها :		
١ - إتباع المحضر القواعد المقرره فى القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه . أثره . إفتراض وصول صورة الإعلان إليه . عدم جواز دحض القرينة إلا بالطعن بالتزوير على ما أثبته المحضر من إجراءات .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤١	١٩٢
٢ - اثبات إسم المحضر وتوقيعه فى ورقة الإعلان - لا يبطله عدم وضوح الخط المدون به تلك البيانات .		
(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)	١١٠	٦٣٥
٣ - خلو الورقة المقول بأنها صورة إعلان من أية كتابة محرره بخط المحضر . عدم صلاحيتها للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصلية من الاعلان . إشتمال الأصل على جميع البيانات . بطلان .		
(الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٣	٧٠١
ثانيا : الاعلان فى الموطن الأصلى :		
ا - تسليم الإعلان لجهة الإدارة :		
١ - تسليم صورة الإعلان إلى من يقوم مقام مأمور القسم . لا بطلان . توجيه الإعلان إلى محل المعلن إليه يوم الأحد الذى إتخذه بإرادته أجازة له . صحيح . أيام العطلة الرسمية هى تلك تقررها السلطات المختصة فى الدولة . م ٧ ق المرافعات .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤١	١٩٢
٢ - عدم بيان صفة مستلم الورقة بصورة الإعلان من رجال الإدارة - لابطلان . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)	١١٠	٦٣٥

	القاعدة	الصفحة
ب - تسليم الإعلان إلى النيابة العامة :		
إعلان غير المصرى الذى انتهت إقامته بمصر بصحف الدعاوى أو بالأحكام . وجوب تمامه عن طريق النيابة العامة مع مراعاة المادة ٩/١٣ ١٠ مرافعات . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . حصول الأجنبى على تصريح جديد بالإقامة قبل توجيه الإعلان . أثره . وجوب توجيه الإعلان إليه بموطنه داخل البلاد		
(الطعن رقم ٢٤١٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٣)	٨٣	٤٤٨
ثالثا : الإعلان فى الموطن المختار :		
(١) تعيين الطاعن بصحيفة الإستئناف محلا له غير محله الأصلى . إعتبار ذلك إيذاناً بإتخاذه محلا مختاراً يقوم مقام المحل الأصلى . جواز إعلانه بورود تقرير الخبير فى هذا المحل . علة ذلك . تعدد الموطن المختار . جائز .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤١	١٩٢
(٢) إعلان الطعن فى الموطن المختار - حالاته . م ٢١٤ مرافعات .		
(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)	١١٠	٦٣٥
رابعا : بطلان الإعلان :		
بطلان إعلان الحكم الإبتدائى إلى المحكوم عليه . أثره . عدم انفتاح ميعاد الطعن عليه بالأستئناف .		
(الطعن رقم ٢٢٥٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)	٥٩	٢٨٧

القاعدة | الصفحة

إلتـــزام

اولا : إلتزام « إثبات الشرط الجزائى »

تحقق الشرط الجزائى - أثره . إفتراض وقوع الضرر . م ٢٢٤ مدنى نفى ذلك أو إثبات أن التعويض مبالغ فيه وقوع عبء إثباته على المدين .

(الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥) | ١٢٣ | ٧٠٢

ثانيا : إلتزام « تنفيذ الالتزام »

الإعــذار :

١ - صيرورة تنفيذ الإلتزام غير ممكن غير مجد بفعل المدين مؤداه . لا ضرورة للإعذار مادتان ٢١٨ ، ١/٢٢٠ مدنى . مثال بشأن : دعوى التعويض عن عدم صلاحية التليفون للعمل بتهالك شبكة الكابلات الأرضية لإنتهاء عمرها الإفتراضى .

(الطعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦) | ١٤٧ | ٨٤٠

٢ - الاعذار . غايته . وضع المدين وضع المتأخر فى تنفيذ إلتزامه . لاموجب له إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير مجد بفعل المدين . م ٢٢٠ مدنى .

(الطعن رقم ٢٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٦) | ١٢٧ | ٧٣٥

٣ - المسئولية العقدية . الإعذار غير لازم فيها عند الاخلال بإلتزام سلبى . علة ذلك .

(الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٨) | ٧٨ | ٤١٦

	القاعدة	الصفحة
التــــزام		
ثالثا - الحق فى الحبس		
حائز الشئ الذى أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة . حقه فى حبسه حتى يستوفى ما هو مستحق له . طبيعة هذا الحق . . ٢٤٦ مدنى .		
(الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤٢	١٩٨
رابعا - إنقضاء الإلتزام « الوفاء »		
العرض الحقيقى الذى يتبعه الإبداع . شرطه . أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى الوفاء المبرئ للذمة . العبرة فى تحديد مقدار الدين الذى يشغل ذمة المدين . هى بما يستقر به حكم القاضى .		
(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٧	٦١٤
أهلــيــة		
بلوغ القاصر إحدى وعشرين سنة دون الحكم بإستمرار الوصاية عليه . أثره . ثبوت أهيلتة كامله . إعتبار الوصى نائباً اتفاقياً . مناطه . المادتين ١٨ ، ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال .		
(الطعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٢)	١٤٣	٨٢٠
أوراق تجارية		
تظهير الكمبيالة أو السند الأذنى الذى لايتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون . إعتباره تظهيراً توكيلياً فى قبض قيمة الصك لحساب المظهر وليس ناقلاً للملكية . جواز نفى هذه القرينة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى . عدم قبول دليل ينقضها فى مواجهة الغير . علة ذلك . المواد ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٨٩ من قانون التجارة .		
(الطعن رقم ٢٣٩٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٣)	١٣٣	٧٧٢

	القاعدة	الصفحة
أموال عـامة		
(أولا) أموال عامة « ماهيتها »		
الأموال العامة فى القانون المدنى . ماهيتها . م ٨٧ مدنى . الشواطئ تعد من قبيل الأموال العامة إعتبار الترخيص بها من الأعمال الإدارية .		
(الطعن رقم ٢٤٢٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٩	٣٦٣
(ثانيا) شرط كسب ملكيتها		
أموال الوحدات الأقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو الهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لايهما . جواز تملكها وكسب أى حق عليها بالتقادم قبل ١٩٧٠/٨/١٣ م . ٩٧ مدنى المعدلة بالقانون ١٤٧ لسنة ٥٧ قبل تعديلها بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٧٢٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨)	١١٩	٦٨٠
إيجـــار		
أولا : القواعد العامة فى الإيجار :		
(أ) عقد الإيجار والعلاقة الإيجارية :		
عقد الإيجار . عقد رضائى . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة فى حدود ما فرضته التشريعات من قيود الإرادة . الأصل فيها المشروعية .. ما يلحقها من بطلان . مناطه .		
(الطعن رقم ٢٢٠٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٠)	١٥٩	٩٠٩

	القاعدة	الصفحة
« إثبات عقد الايجار »		
حق المستأجر وحده فى إثبات واقعة التأجير وجيمع شروط العقد بكافة طرق الإثبات . شرطه . ألا يكون هناك عقد مكتوب أو إنطواء العقد على تحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام وأن يكون التحايل بقصد الإضرار به المادة ٣/٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢/١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .		
(الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٠)	٨٩	٤٨٩
(ب) بعض أنواع الايجار :		
« إيجار الأرض الفضاء » .		
١ - إيجار الأرض الفضاء عدم خضوعه الأحكام قوانين إيجار الأماكن م ١ ق ١٢١ لسنة ٤٧ المقابلة لذات المادة ق ٥٢ لسنة ٦٩ ، ٤٩ لسنة ٧٧ . العبرة فى وصف العين بما تضمنه العقد متى كان مطابقا لحقيقة الواقع - التعرف على قصد المتعاقدين من سلطة قاضى الموضوع التكييف القانونى لقصدهما وتطبيق القانون عليه خضوعه لرقابة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٣٨٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١)	١٣	٤١

	القاعدة	الصفحة
٢ - سريان أحكام الباب الأول من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على مايقيمة مستأجرو الأراضى الفضاء من أماكن . شرطه . توافر جميع الشروط المنصوص عليها فى الماد الرابعة منه . علة ذلك . عدم اشتمال المبنى الذى انشأه المستأجر على أماكن مخصصة لغرض السكنى . وجوب استبعاد تطبيق هذا النص .		
(الطعن رقم ١٤٥٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤٠	١٨٦
٣ - إنتهاء الحكم المطعون فيه صحيحا إلى تخلف أحد شروط تطبيق المادة الرابعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . النعى عليه فيما أورده بشأن عدم التصريح للطاعن بإقامة البناء . أيا كان وجه الرأى فيه . غير منتج .		
(الطعن رقم ١٤٥٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤٠	١٨٦
٤ - إيجار الأرض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . طبيعة الأرض المؤجرة . العبرة فيها بماورد بالعقد متى كا مطابقا للحقيقة . لا يغير من ذلك أن تكون الأرض مسورة أو عليها مبان لم تكن محل إعتبار المتعاقدين .		
(الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧)	١٤٩	٨٥٧

	القاعدة	الصفحة
« إيجار أملاك الدولة »		
قيام العلاقة الإيجارية بشأن الأراضى الزراعية أو الأراضى البور المملوكه ملكية خاصة للدولة والخاضعه لأحكام القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ . شرطه . اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية للقانون المذكور .وجوب توافر الشروط اللازمة فى طالب الاستئجار وصدور قرار من اللجنة المختصه بالموافقه على التأجير وتحرير عقد إيجار . تحصيل الجهة الإدارية مقابل انتفاع من واضع اليد لايصلح سنداً لقيام علاقة إيجارية .		
(الطعن رقم ١٧٣٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٥)	٨٧	٤٧٤
« الأماكن التى تشغل بسبب العمل »		
إستثناء الأماكن التى تشغل بسبب العمل من تطبيق أحكام الباب الأول من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧م٢ منه - إقتصاره على العلاقة بين رب العمل والمرخص له فى شغل المكان - عدم إمتداده إلى العلاقة بين المالك المؤجر ورب العمل .		
(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٨)	٢٢	٩٤

	القاعدة	الصفحة
(حـ) إنتهاء عقد الإيجار :		
١ - التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار للآخر. أثره إنحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة . م ٥٦٣ مدنى عدم مراعاة مواعيد التنبيه . أثره . تجدد العقد .		
(الطعن رقم ٧٣٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٨٩)	٦٤	٣٢٩
٢ - لوزير الإسكان والتعمير إختصاص دون غيره بإصدار القرار بمد نطاق سريان « أحكام الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على بعض القرى » . صدور القرار من رئيس الوحدة المحلية . مخالف للقانون .		
(الطعن رقم ٧٣٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩/١/١٩٨٩)	٦٤	٣٢٩
٣ - مواعيد التنبيه بالإخلاء . م ٥٦٣ مدنى . عدم تحديد أجل لحصول التنبيه بالإخلاء . أثره . جواز توجيهه فى أى وقت قبل انقضاء مدة الأيجار دون التزام بالمواعيد المقررة بالمادة المذكورة .		
(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٣/٢/١٩٨٩)	٩٥	٥٣٤

	القاعدة	الصفحة
« حق المؤجر في طلب الإخلاء » :		
« أسباب الإخلاء » :		
١ - الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة والتكرار :		
« التكليف بالوفاء »		
دعوى المؤجر بإخلاء المستأجر من العين المؤجرة لعدم الوفاء بالأجرة . شرط قبولها . تكليف المستأجر بالوفاء . وجوب شمول التكليف علي بيان مطابق بحقيقة الأجرة المتأخرة الإستثناء . أن تكون الأجرة محل نزاع له أساس من الواقع أو القانون .		
(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٤	٧١٦
« توقي الحكم بالإخلاء »		
حق المؤجر فى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة - سقوطه . بسداد المستأجر الأجرة المستحقة وملحقاتها وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى . م ١٨ ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .		
(الطعن رقم ٥٠٧ السنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	٧٣	٣٩٠
تكرار التأخير في الوفاء بالأجرة »		
تكرار تأخر المتسأجر في الوفاء بالأجرة الذي يوجب الإخلاء من العين . م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . المقصود به التقاعس عن أدائها والتسويف فى سدادها في دعوى إخلاء موضوعية سابقة تم سدادها قبل قفل باب المرافعة فيها .		
(الطعن رقم ٠٠٠ السنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	٧٥	٤٠٢
إستخلاص الحكم المطعون فيه تكرار تأخر الطاعن في سداد الأجرة المستحقة عليه من دعاوى الإخلاء الموضوعية المرفوعة عليه والمنتهية بالترك أو الشطب لإساءته إستعمال رخصة توقى الحكم بالإخلاء بسداده الأجرة المتأخرة قبل قفل باب المرافعة فى كل منها . لا خطأ .		
(الطعن رقم ٠٠٠ السنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	٧٥	٤٠٢

	القاعدة	الصفحة
٥ - الايصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجر من الباطن . اعتباره بمثابة موافقة على هذا التأجير مالم يتحفظ على قبوله الأجرة بما يفيد رفض الإيجار من الباطن . سواء ورد التحفظ بذات الإيصال أو فى محرر لاحق ارتبط به ذلك من سلطة محكمة الموضوع ما دام استخلاصها سائغا .		
(الطعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٩)	٨١	٤٣٥
٦ - انقضاء عقد الإيجار الأصلى . أثره . إنقضاء الإيجار من الباطن ولو كان التاجير مأذونا به من المؤجر أو مازال ممتدا بحسب شروطه .		
(الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)	٩٤	٥٢٥
٧ - ترك المستاجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر من مسائل الواقع إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاؤها أسباب سائغة .		
(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)	١٠٩	٦٢٨
٨ - الإيجار من الباطن - حال التصريح به - نفاذه فى حق المؤجر ومن يمثله أو من يخلفه دون حاجة لقبولة بقاء المستأجر الأصلى فى العين أو مغادرته لها لا أثر له على إمتداد الإجارة الأصلية وإستمرارها .		
(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)	١٠٩	٦٢٨

	القاعدة	الصفحة
٤ - الإخلاء لإعادة البناء :		
اتفاق المؤجر والمستأجر - إبان العمل بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - وعلى إخلاء العين المؤجرة لإعادة بنائها مقابل التعهد بتأجيره إحدى وحدات العقار الجديد . اعمال الحكم القواعد المستحدثة في هذا الخصوص بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى رفعت الدعوى فى ظله . خطأ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٩٥٣ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/١/١١)	٢٨	١١٨
الاستثناءات الواردة على حق المؤجر فى طلب الإخلاء :		
« المهجرون »		
١ - سلب المؤجر رخصة الإخلاء فى حالة التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن للمهجر . م١ ق ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بق ٤٨ لسنة ١٩٧٠ . سريان ذلك علي جميع الأماكن المؤجرة خالية أو مفروشة سواء معده للسكنى أو لغيرها من الأغراض إستمرار تلك الحماية لحين زوال آثار العدوان بتشريع يقضى بذلك صراحة أو ضمناً أو بتحققها عملاً وواقعاً بعودة المهجر إلى موطنه وإستقراره فيه على الوجه المعتاد .		
(الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٥	٢٠٨
٢ - استخلاص صفة التهجير من سلطة محكمة الموضوع . طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغه .		
(الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٥	٢٠٨
٣ - إستئناف . صدور حكم بالإخلاء ضد المهجر بإعتباره مستأجراً من الباطن والمستأجر الأصلى . أثره . للمهجر إستئناف الحكم منفرداً . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٥	٢٠٩

	القاعدة	الصفحة
٢ - قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى عدم إنطباق أحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على عقدى الإيجار لإنقضاء عقد الشركة التى كانت قائمة بالعين قبل تاريخ سريان القانونين المذكورين ورغم عدم تحدد المراكز القانونيه للخصوم بموجب حكم نهائى . خطأ وقصور .		
(الطعن رقم ٢٤٢٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٢)	٤٨	٢٢٧
٣ - تكوين المستأجر شركة مع آخرين . لا تلازم بين نشأة الشركة ومباشرة نشاطها وبين وجود العين المؤجرة مالم يكن حق الإجارة من مقومات الشركة .		
(الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)	٩٤	٥٢٥
٤ - مباشرة الشركة نشاطها فى العين المؤجرة إستناداً إلى عقد إيجار من الباطن صادر لها من أحد الشركاء . إنقضاء عقد الأيجار الأصلى . أثره . إنقضاء عقد الإيجار من الباطن .		
(الطعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)	٩٤	٥٢٥
٥ - حق المستأجر فى إدخال شريك معه فى الإستغلال التجارى الذى يباشره فى العين المؤجرة . بقاء عقد الإيجار قائما لصالح المستأجر وحده . كفاية تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة - دون شريكه فى أستعمال العين .		
(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١)	٢١	٦٨٧
٦ - القضاء بعدم قبول دعوى الإخلاء لعدم تكليف شريك المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة بعد تصفية الشركة فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . خطأ فى القانون . نص المادة ٢/٢٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - حكم مستحدث لا نظير له فى القانون السابق .		
(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١)	١٢١	٦٨٧

	القاعدة	الصفحة
« بيع الجدك » :		
« ماهية الجدك » :		
المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى . مقوماته . تخلف عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية . أثره . إنتفاء فكرة المتجر		
(الطعن رقم ١٤٨٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١١/١/١٩٨٩)	٢٩	١٢٤
« بيع المتجر او المصنع » :		
بيع المتجر أو المصنع . هو إستثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار . شرطه . توافر الصفة التجارية فى المكان المؤجر . م٥٩٤/٢ مدنى .		
(الطعن رقم ١٤٨٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١١/١/١٩٨٩)	٢٩	١٢٤
« حق مستأجر المكان لمزاولة مهنة او حرفة غير مقلقة للراحة فى تأجير جزء منه » :		
مستأجر المكان لمزاولة مهنة أو حرفة حقه فى تأجير جزء منها لمن يزاول مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته . م٤٠/٢ق لسنة ٧٧ تقدير ما إذا كانت الحرفة التى يزاولها المستأجر تعتبر مقلقة للراحة من عدمه - إستقلال قاضى الموضوع به - حسبه - إقامة قضاءه على أسباب سائغة . خضوع المكان الذى تزاول فيه الحرفه لأحكام القانون ٤٥٣ لسنة ٥٤ لا يعتبر حتما أنها مقلقة الراحة .		
(الطعن رقم ١٦٥٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٨/١/١٩٨٩)	٢١	٨٩

	القاعدة	الصفحة
(جـ) تحديد الأجرة :		
١ - القرارات الصادرة من لجان تقدير إيجارات الأماكن خارج حدود ولايتها . لاحجية لها . للمحكمة ذات ولاية نظر النزاع وكأن لم يسبق عرضه عليها . انتقاص حجرة من شقة النزاع لا يعد تعديلا جوهرياً يوجب إعادة تقدير أجرتها . أثر ذلك . إعتبار قرار اللجنة بإعادة تقدير الأجرة منعدما ولا حجية له .		
(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٣)	٨٤	٤٥٨
٢ - انتهاء المحكمة إلى انعدام قرار لجنة التقدير . إغفال الحكم المطعون فيه الرد على دفاع الطاعنين بشأن التمسك بهذه الحجية . لاقصور . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٣)	٨٤	٤٥٨

	القاعدة	الصفحة
٣ - التحسينات التى يضيفها المؤجر إلى العين وكل مزية جديدة يوليها للمستأجر حقه فى إضافة ما يقابلها إلى الأجرة القانونية .		
(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦)	١٠٩	٦٢٨
٤ - الاصلاحات والتحسينات التى يدخلها المؤجر قبل التأجير وكل ميزه يوليها المؤجر للمستأجر . وجوب تقويمها وإضافتها إلى الأجرة القانونية . سوا أتفق عليها فى عقد الإيجار أو فى اتفاق لاحق . حضوع هذا التقويم لرقابة القضاء.		
(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٤	٧١٦
٥ - الإتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة القانونية للمكان المؤجر باطل بطلانا مطلقا . لا يغير من ذلك أن يكون الإتفاق قد تم أثناء سريان العقد وانتفاع المستأجر بالعين .		
(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٥٠)	١٢٤	٧١٦
(د) الإمتداد القانونى لعقد الايجار :		
١ - استخلاص الحكم المطعون فيه - من العبارة الواردة بعقد إيجار عين النزاع أن الغرض من تأجيرها استعمالها سكنا خاصاً للطاعن وزوجته - اعتبار الأخيرة شريكة فى الايجار		

	القاعدة	الصفحة
وصاحبه حق أصلى فى الانتفاع يخولها الاستقلال بها حال تخلى الطاعن عن عقد إيجارها خطأ وفساد فى الاستدلال . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢١٦١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٦/١/١٩٨٩)	٣٤	١٥٧
٢ - إمتداد عقد الإيجار لصالح المستفيدين من حكم المادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد وفاة المستأجر .شرطه . أقامتهم مع بالعين المؤجرة قبل الوفاة وألا يكون المستفيد محتجزاً لمسكن آخر . مناط الاحتجاز . إنفراد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على أكثر من مسكن .		
(الطعن رقم ١٨٧٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٨/١/١٩٨٩)	٣٩	١٨٠
٣ - الإقامة التى يترتب عليها حق أقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة فى الإستفادة من الإمتداد القانونى لعقد الإيجار حالة وفاة المستأجرة الأصلى أوتركه العين . المقصود بها الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يفيد إنهاءها طالما لم ينه الإقامة بإرادته . إستخلاص الإقامة الفعلية مع المستأجر الأصلى قبل وحتى الوفاة أو الترك . من مسائل الواقع . إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .		
(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٣/١/١٩٨٩)	٥٢	٢٤٨

	القاعدة	الصفحة
زوجته دون الاحتفاظ لنفسه بشقة فى الدور منه مراعاة لظروفها الصحية . خطأ وقصور . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢١٢٥ لسنة ٥٢ ق - جلســة ١٦/١/١٩٨٩)	٣٥	١٦٣
٣ - عقد تبادل الوحدات السكنية . ماهيته . إنعقاده فى حق الملاك من تاريخ إخطارهم به وفقاً للائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قيام الحكم بصحة التبادل مقام العقد لاعبرة بتغير ظروف المتعاقدين الحاصلة فى تاريخ لاحق لإخطار الملاك بالتبادل ولو كان من شأنه زوال السبب الذى أجيز من أجله التبادل .		
(الطعن رقم ٢٢٦٤ لسنة ٥٢ ق - جلســة ١٣/٢/١٩٨٩)	٨٥	٤٦٣
٤ - إنعقاد تبادل بين مستأجر وحدة سكنية بعقار الطاعن ومستأجرة أخرى بذات العقار وإخطار المالك بالتبادل . وفاة المستأجرة الأخرى أثناء نظر استئناف دعوى المستأجرين بإيقاع التبادل . لا أثر له على عقد التبادل النافذ فى حق المالك فى تاريخ سابق على الوفاة . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٢٦٤ لسنة ٥٢ ق - جلســة ١٣/٢/١٩٨٩)	٨٥	٤٦٣

إنتهاء عقد إيجار الأجنبى :

القاعدة	الصفحة

(ب)

براءة اختراع - بيع

براءة اختراع

تعويض الشخص الذى توصل إلى اختراع . مناطه . عدم وجود اتفاق بينه وبين من كلفه الكشف عنه . م ٧ ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ المعدل بالقانون ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ .

(الطعن رقم ١٤٩٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٥) ٥٦ ٢٦٩

بيــع

(اولا) إلتزامات البائع

١ - تسليم العين المبيعة

إلتزام البائع بتسليم العين المبيعة تسليما فعليا . مناطه . أن يكون حائزها الفعلى بوصفه مالكا لها أو اتفاق المتبايعان على هذا التسليم فى عقد البيع أو فى إتفاق لا حق عليه .

(الطعن رقم ٦٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨) ١٥٤ ٨٨١

بيع حصة شائعة فى عقار . ثبوت إستئجار احد البائعين من سائر الشركاء جزءا منها بإجاره نافذه فى حقهم جميعا وخاضعه للتشريع الأستثنائى . مؤداه . سريان الإجاره فى حق المشترى ما لم يكون البائع قد إلتزم فى عقد البيع أو فى إتفاق

الصفحة	القاعدة	
		(ثالثا) بعض انواع البيوع :
		١ - بيع ملك الغير
		بيع ملك الغير . إقرار المالك به . اثره . سريان العقد فى حقه وانقلابه صحيحا . م ١/٤٦٧ مدنى .
٧٩٨	١٣٩	(الطعن رقم٢٣٣٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٦)
		٢ - بيع الاراضى المملوكة للدولة :
		بيع الأراضى المملوكة للدولة . حظر التصرف فيها إلا بعد الوفاء بكامل الثمن وموافقة الإدارة العامة لأملاك الدولة . جزاء مخالفته . البطلان تحقق الغاية التشريعية يمنع ترتيب الجزاء . مؤدى ذلك . إعتباره بيعاً معلقاً على شرط واقف . تحقيقه . أثره . نفاذ العقد من تاريخ إبرامه . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المعدل وقبل إلغاء المادة ٦٠ بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٩ . مثال .
٩٠٣	١٥٨	(الطعن رقم٢٠٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٩)

	القاعدة	الصفحة

بيـــع

رابعاً ودعوى صحه ونفاذ عقد البيع

١ - الحكم نهائياً برفض دعوى صحه التعاقد على أساس انتقال ملكية المبيع إلى الغير . يتضمن القضاء بجدية وصحة التصرف الناقل للملكية . أثره . منع ذات الخصوم من التنازع بشأنه فى أيه دعوى تاليه ولو بأدله قانونية واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٧)	٧٧	٤١٢

٢ - الحكم نهائياً برفض دعوى صحة التعاقد تأسيساً على انتقال ملكية المبيع إلى الطاعن بموجب عقد مسجل . عدم جواز الادعاء بصورية هذا العقد من جديد بين ذات الخصوم . علة ذلك . قضاء الحكم المطعون فيه بصورية عقد الطاعن خلافاً لذلك الحكم السابق صدوره بين الخصوم . جواز الطعن فيه بالنقض .

	القاعدة	الصفحة
(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٧)	٧٧	٤١٢

(ت)

تأمينات إجتماعية - تزوير - تراخيص - تضامن - تعويض - تقادم

تأمينات إجتماعية

معاش : الاستمرار فى العمل أو الالتحاق بعمل جديد بعد سن الستين :

	القاعدة	الصفحة
تزوير		
سلطة محكمة الموضوع فى إثبات صحة الورقةاو تزويرها :		
إثبات صحة الورقة أو تزويرها جوازه بكافة طرق الإثبات ومنها القرائن . محكمة الموضوع سلطتها فى القضاء بصحة الورقة إستناداً إليها . شرطه .		
(الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ق ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق - جلسه ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١
عدم جواز الحكم بصحة المحرر او برده وفى الموضع معا :		
(٣) عدم جواز الحكم بصحة المحرر أو برده وفى الموضوع معا . م ٤٤ إثبات . الدفع بالإنكار . المقصود به . م . ٣ إثبات . دفاع الطاعن بعدم صدور الشهادتين الطبيتين المقدمتين للتدليل على الحالة الصحية للمستأجرة - من الموقع عليهما دون أن ينسب صدورهما أو تحريرهما وتوقيعهما منه . عدم إلتزام المحكمة بالفصل فيه على إستقلال والتأجيل لنظر الموضوع . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٢٦٤ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٣)	٨٥	٤٦٣
رد وبطلان الورقة المقدمة سندا فى الدعوى لا يعنى بطلان التصرف :		
رد وبطلان الورقة المقدمة سندا فى الدعوى لا يعنى بطلان التصرف ذاته وإنما بطلان الورقة المثبتة له . جواز إثبات التصرف بدليل آخر مقبول .		
(الطعن رقم ٢٣٥٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٥٩	٢٨٧

	القاعدة	الصفحة
إعتماد المحرر لا يمنع من الطعن عليه بالتزوير :		
إعـتـمـاد المحـرر . لا يمنع من الطعن عليـه بالتـزوير . الاستثناء . صدوره عن علم بما يشوب المحرر من عيوب . تمسك الطاعـن بـوجـوده بالخـارج لدى تقديم المحرر المطعون عليه (التوكيل) بعدم علم محاميه بما يشوب التوكيل من تزوير حال إنذاره الوكيل بإلغائه . دفاع جوهرى . إغفاله تأسيساً على أن الإنذار يفيـد صحة صدور التـوكـيل من الطاعن . قصور .		
(الطعن رقم ٦٣٠ لسنة ٥٥ ق - جلسـة ١٩٨٩/١/١٠)	٢٧	١١٥
تراخيص		
تراخيص بعض أنواع المبانى :		
الترخيص ببعض أنواع المبانى إذا بلغت قيمتها خمسين ألف جنيه . شرطه . الإكتتاب فى سندات الإسكان بواقع ١٠٪ من قيمة المبانى التى يصدر بها الترخيص وليس بقيمة ما تم تنفيذه منها . المادة السادسة من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل .		
(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٥٦ ق - جلسـة ١٩٨٩/٣/١٦)	١٣٦	٨٨٤
تضامن		
إعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون . أثره تضامن المتبوعين فى حالة تعددهم . م ٧٩٥ مدنى .		
(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٦ ق - جلسـة ١٩٨٩/٣/٣٠)	١٦١	٩١٩

القاعدة	الصفحة

تعويض

١ - تكييف محكمة الموضوع للفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه . خضوعه لرقابة محكمة النقض . إستخلاص الخطأ الموجب للمسئولية سلطة تقديرية لمحكمة الموضوع ما دام - إستخلاصها سائغاً . مثال : بشأن إستخلاص الحكم خطأ هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية من تعطل التليفون لفترات طويلة دون إصلاحه فى الوقت المناسب أو تركيب خط جديد يعمل بانتظام . موجب للمسئولية لما فيه من إخلال الهيئة بالتزاماتها التعاقدية .

(الطعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦) ١٤٧ ٨٤٠

٢ - التزام المدين فى المسئولية العقدية بالتعويض عن الضرر المباشر أهميتها له مالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب . مادة ٢,١/٢٢١ مدنى . مؤدى . ذلك إستبعاد التعويض عن الأضرار غير المباشرة التى لا محل للمساءلة عنها طالما استبعد الحكم وقوع عطل أو خطأ جسيم فى تنفيذ العقد .

(الطعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦) ١٤٧ ٨٤٠

٣ - جواز القضاء بتعويض إجمالى عن الأضرار التى حاقت بالمضرور . شرطة ببان عناصر الضرر ومناقشة كل عنصر على حده - حرمان المطعون عليه من إستعمال التليفون

	القاعدة	الصفحة
وما يصاحبه من متاعب نفسيه وأضرار مادية فضلا عن التردد على الهيئة للإبلاغ عن الأعطال وسداد الإشتراكات ببيان لعناصر الضرر الذى قضى من أجله بالتعويض جملة .		
(الطعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦)	١٤٧	٨٤٠
٤ - دمج الضررين اللذين لحقا بالوارث والمورث عند القضاء بالتعويض دون تخصيص لمقدار كل منهما . لا يؤثر فى أن كل عنصر منهما كان له حسابه فى تقدير التعويض . نقض الحكم لعدم جواز التعويض عن أحد العنصرين . يوجب على محكمة الإحالة خصم ما يقابله من تعويض . مخالفة ذلك . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٩١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٨)	١١٦	٦٧٠
تقدير التعويض :		
تقدير مبلغ التعويض الجابر للضرر إستقلال محكمة الموضوع به - مادام لا يوجد نص يلزم باتباع معايير معينه فى خصوصة .		
(الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣٢	١٤٦
الحكم بالتعويض المؤقت :		
الحكم بالتعويض المؤقت الحائز لقوة الأمر المقضى. أثره . دعوى التعويض التكميلى اللاحقه . نطاقها . تحديد الضرر فى مداه والتعويض فى مقداره .		
(الطعن رقم ١٦٣٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٢)	١٠١	٥٧٠

	القاعدة	الصفحة

تقادم

التقادم المسقط :

الاجراءات القاطعة للتقادم :

المطالبة القضائية :

المطالبة الجزئية . إعتبارها قاطعه للتقادم بالنسبة لباقى الحق . شرطه . دلالتها فى ذاتها على قصد صاحب الحق فى التمسك بكامل حقه وكون الحقين غير متغايرين بل يجمعهما مصدر واحد .

(الطعن رقم ١٦٣٣ لسنة ٥٤ ق - جلســة ١٩٨٩/٢/٢٢) ١٠١ ٥٠٧

التقادم الصرفى :

تكييف الخصوم للطلبات والدفوع لا يقيد المحكمة . إلتزامها بالتكييف الصحيح الذى تتبينه من وقائع الدعوى وتطبق القانون عليها . المطالبة بالأرباح المستحقة لأحد الشركاء حق احتمالى غير ناشىء عن إحدى الدعاوى المصرفية . أثره خضوعه للأصل العام لتقادم الإلتزام مدنياً أو تجارياً . المادة ٣٧٤ مدنى . انقضاؤه بخمس عشرة سنة .

(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٤ ق - جلســة ١٩٨٩/٣/٦) ١٢٨ ٧٤٦

	القاعدة	الصفحة
جمارك		
رسوم جمركية		
١ - مصلحة الجمارك . لها سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب بالرسوم عنها تقديراً فعلياً . تقديم الفاتورة الأصلية مصدقاً عليها لا يمنعها من مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها ولا يحد من سلطتها سبق تقييمها رسالة أخرى من ذات نوع البضاعة بقيمة مخالفة . م ٢٣ من قانون الجمارك ٦٦ لسنة ١٩٦٣ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧)	١١٤	٦٦٢
٢ - إستيراد بنك ناصر سيارة لحسابه ثم شراء النقابة لها من البنك لا يسقط حق الخزانة فى اقتضاء الرسوم الجمركية عليها بعد تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وتعلق حقها بمجرد الإفراج عنها . لا يغير من ذلك موافقة مدير عام الجمارك على إعفاء النقابة من الرسوم المستحقة على تلك السيارة ثم عدوله عن تلك الموافقة . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٠)	١٤٢	٨١٤
٣ - البضائع المستوردة . خضوعها لضرائب الواردات المقررة فى التعريفة الجمركية فضلا عن الضرائب الأخرى المقررة إلا استثنى منها بنص خاص . م ٥ / ١ من قانون الجمارك ١٩٦٣/٦٦ .		
(الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٠)	١٤٢	٨١٤

القاعدة	الصفحة

(ح)

حجز - حراسة - حكم - حيازة

حجز

الحجز الإدارى :

انقضاء الحق جبراً . شرطه . ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى . وجوب الا يكون الحق متنازعاً فيه نزاعا جدياً . تخلف هذا الشرط وقت توقيع الحجز . أثر . بطلان الحجز . تقدير توافر شروطه إقتضاء الحق . من سلطة محكمة الموضوع . متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه .

(الطعن رقم ١٥٤٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٥) ١٣٤ ٧٧٦

الحجز التحفظى :

توقيع الحجز التحفظى . الغاية منه . رفض دعوى المطالبة بالدين الموقع من أجله تأسيساً على سداده . أثره إلغاء . أمر الحجز التحفظى .

(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣) ١٠٧ ٦١٣

حراسة

حراسة ادارية :

فرض الحراسة على أموال الأشخاص الطبيعين . من اختصاص محكمة الحراسة دون غيرها . ق ٣٤ لسنة ١٩٧١ . إختصاص المحكمة العليا بتفسير النصوص التشريعية

حكم

أولا : اصدار الحكم :

	القاعدة	الصفحة
وجوب إثبات ذلك في الحكم وإلا كان باطلاً . المواد ١٦٧ ، ١٧٠ ، ١٧٨ مرافعات .		
(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٤)	٥٣	٢٥٥
٢ - جواز مشاركة قاضي في الهيئة التي نطقت بالحكم بخلاف من سمع المرافعه ووقع على مسودته . شرطه . بيان ذلك في نسخه الحكم الأصلية .		
(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	٩٥	٥٣٤
٣ - أحكام المحاكم الإبتدائية . وجوب صدورها من ثلاثة قضاه . تعلقه بالنظام العام . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . م ٩/٥ ق ٤٦ لسنة ٧٢ في شأن السلطة القضائية.		
(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٢	٥٧٥
إغفال الفصل في بعض الطلبات :		
إغفال المحكمة الفصل في طلب موضوعي . مناطه . أن تكون المحكمة قد أغفلت الفصل فيه إغفالاً كلياً . أثره . بقاؤه معلقا أمامها . قضاء المحكمة صراحه أو ضمنا برفض الطلب . وسيلة تصحيح الحكم . الطعن فيه .		
(الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ق ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١

	القاعدة	الصفحة
ثانيا : بيانات الحكم :		
بيانات الحكم الجوهرية ماهيتها . إغفال المحكمة إيراد أوجه دفاع الخصوم التي لا تؤثر على قضائها . لا بطلان . م ١٧٨ مرافعات - مثال ذلك .		
(الطعن رقم ١٣٨٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٦	٢١٦
ثالثا : تسبيب الحكم :		
تعقيب حجج الخصوم :		
عدم إلتزام المحكمة بتعقب كل حجة للخصوم متى أقامت الحقيقة التي إستخلصتها على ما يقيمها . قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها . إغفالها طلب الإحالة إلى التحقيق . جائز . متى رأت من ظروف الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣٠	١٣٣
مالا يعيب تسبيب الحكم :		
التقريرات القانونية الخاطئة :		
١ - إنتهاء الحكم في قضائه إلى النتيجة الصحيحة . لا يعيبه إشتمال أسبابه على تقريرات قانونية خاطئة .		
(الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٣)	٤٩	٢٣٢

	القاعدة	الصفحة
حجية الحكم الجنائى :		
الحكم الصادر من محكمة الجنايات فى غيبة المحكوم عليه. بطلانه وزواله بحضور المحكوم عليه . م ٣٩٥ أ.ج . أثر ذلك . عدم اكتساب هذا القضاء الغيابى أية حجيه أمام القضاء المدنى. علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٣٠)	١٦١	٩١٩
حجية الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق :		
الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق ، لا حجية لها أمام القاضى المدنى علة ذلك .		
(الطعون ١٦٩٧ ، ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ ، ١٧٦٢ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٣)	١٠٦	٥٩٤
(سادساً) الطعن فى الحكم :		
ميعاد الطعن :		
بدء ميعاد الطعن كأصل من تاريخ صدور الحكم . الإستثناء . م ٢١٣ مرافعات . .		
(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٥٧	٢٨٧
الأحكام الجائز الطعن فيها :		
الحكم الصادر فى مواجهة أحد الخصوم :		
الحكم الصادر فى مواجهة أحد الخصوم . حقه فى الطعن عليه وعرض منازعته ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف		

الصفحة	القاعدة	
		(د)
		دستور - دعوى
		دستور
		(أولا) المحكمة الدستورية العليا :
		١ - الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعى . سريانه من اليوم التالى لنشرة بالجريدة الرسمية . مؤدى ذلك . لا أثر له على المراكز القانونية التى إستقرت قبل نشر الحكم الذى قضى بعدم دستورية النص القانونى . مادتان ١٧٨ من الدستور و ٤٩ من ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا .
		مثال : بشأن عدم دستورية قانون ١٢٥ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قانون المحاماه .
٨٥٠	١٤٨	(الطعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦)
		٢ - الدفع بعدم دستورية القوانين غير متعلق بالنظام العام . أثره . ليس للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها . - أو التحدى به أمام محكمة النقض لأول مرة م ٢٩/ب ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا .
٨٥٠	١٤٨	(الطعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦)
		(ثانيا) المدعى العام الاشتراكى :
		إدارة قضايا الحكومة . نيابتها عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ قبل تعديله . المدعى العام الاشتراكى مؤسسة دستورية ذات طبيعة خاصة تتبع فى الإشراف مجلس الشعب وتخضع لرقابته . إقامة الطعن نيابة عنه من إدارة قضايا الحكومة أثره عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .
٢٠٤	٤٤	(الطعن رقم ٧١١ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٨)

	القاعدة	الصفحة
دعــوى		
أولا : إجراءات رفع الدعوى :		
الخصومة فى الدعوى . إنعقادها بتمام المواجهة بين طرفيها سواء بالإعلان أو بالعلم اليقينى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٣٠)	٥٤	٤٨٩
إنعدام الخصومة :		
الخصومة.لا تنعقد إلا بين أحياء وإلا كانت معدومة . ثبوت أن احد المطعون عليهم قد توفى قبل رفع الطعن بالنقض . أثره إعتيار الخصومة فى الطعن بالنسبة له منعدمة .		
(الطعن رقم ٩٧٦ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٦	٣٤٢
ثانيا : شروط قبول الدعوى		
المصلحة :		
١ - المصلحة شرط لقبول الدعوى . ماهيتها . كفاية المصلحة المحتملة . تأسيس الطاعن دعواه الفرعية على أنه فى حالة إخفاق المطعون عليه فى دعواه المطروحة - يكون قد لحقته أضرار مادية وأدبية لا تتوافر به المصلحة القائمة أو المحتملة .		
(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣١	١٣٨
٢ - المصلحة التى يقرها القانون - شرط لقبول الخصومة أمام القضاء أو أى طلب أو دفع فيها . المقصود بالمصلحة . الفائدة العملية التى تعود على المتمسك بالدفع .		
(الطعن رقم ١٤٠٦ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٥)	٧٤	٣٩٥

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً : نطاق الدعوى :		
الطلبات فى الدعوى :		
١ - محكمة الموضوع . إلتزامها بطلبات الخصوم . طالما لم يطرأ عليها تغيير أو تعديل أثناء سير الخصومة فى الحدود التى يقررها قانون المرافعات .		
(الطعن رقم ٤٩٩ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٧	٦١٤
٢ - الطلب الذى تلتزم المحكمة بالفصل فيه . ماهيته .		
(الطعن رقم ١٩٧٩ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢)	١٢٢	٦٩٣
سبب الدعوى :		
محكمة الموضوع . إلتزامها بتحديد الأساس القانونى الصحيح للمسئولية فى دعوى التعويض . عدم تقيدها بأسانيد المضرور . لا يعد ذلك تغييرا للسبب فيها . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٤٩٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٥)	١٩	٧٧
رابعاً : نظر الدعوى امام المحكمة :		
إجراءات الجلسة :		
محو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من المذكرات رخصة لقاضى الموضوع بغير معقب عليه . م١٠٥ مرافعات لمن أصابة ضرر من توجية هذه العبارات دون مقتضى أن يلجأ للقضاء للمطالبة بالتعويض سواء إستعمل القاضى رخصته فى محو هذه - العبارات أم لم يستعملها .		
(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣١	١٣٨

	القاعدة	الصفحة
الدفاع فى الدعوى :		
١ - الدفاع الجوهرى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . شرطه		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٤٠	١٩٢
٢ - الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . ماهيته . هو الذى يقيم مدعية الدليل عليه أمام المحكمة أو بطلب إليها وفقاً للأحكام المقرره فى القانون تمكنه من إثباته . الدفاع المرسل وعدم إلتزامها بالرد عليه .		
(الطعن رقم ٩٥٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢)	٧٢	٣٨٠
٣ - الدفاع الذى تلزم المحكمة بالرد عليه . وجوب أن يكون فى صيغه صريحه وجازمه .		
(الطعن رقم ٠٠٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	٧٥	٤٠٢
٤ - الدفاع الذى تلزم المحكمة بالرد عليه ، وجوب أن يكون صريحاً جازماً كاشفاً عن المقصود منه .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٣	٧٠٢
إعادة الدعوى إلى المرافعة :		
إعادة الدعوى للمرافعة بعد حجزها للحكم . وجوب إعلان طرفيها قانوناً بذلك القرار إلا إذا حضرا وقت النطق .		
(الطعن رقم ٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢١)	٩٣	٥١٧
خامساً : المسائل التى تعترض سير الخصومة :		
وقف الدعوى :		
١ - الحكم بوقف السير فى الدعوى .م١٢٩ مرافعات . جوازى للمحكمة . مناطه . خروج المسألة الأساسية عن إختصاص المحكمة المتعلق بالنظام العام .		
(الطعنان رقما ٣١١ ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٢ ، ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١

	القاعدة	الصفحة
٢ - تعجيل الدعوى بعد وقفها . شرطه . تحديد جلسة جديدة لنظرها وأن يتم إعلان الخصم بهذه الجلسة قبل إنقضاء سنة من آخر إجراء صحيح فيها . مخالفة ذلك . أثره . سقوط الخصومة لا عبرة بتاريخ إيداع صحيفة التعجيل قلم كتاب المحكمة . علة ذلك .		
(الطعنان رقما ٢٠٧٥، ٢١١٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧)	١٥٢	٨٧٣
سادسا : أنواع من الدعاوى :		
دعوى تثبيت الملكية :		
دعوى تثبيت ملكية أرض وإزالة ما أقيم .عليها من مبانى تقدير قيمتها بمجموع الطلبين . سواء أعتبر طلب الإزالة طلبا تابعاً أو أصلياً . علة ذلك . المادتان ٣٦ ، م٤١ مرافعات . تحديد نصاب الأستئناف م ٢٣٥ مرافعات .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٦)	١٣٨	٧٩٤
دعوى التعويض :		
الإعذار . ماهيته . الأصل فيه أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين . الإعلان بصحيفة دعوى التعويض . شرط اعتباره إعذارا . إشتماله على تكليف المدين بالوفاء . محكمة الموضوع سلطتها فى تقدير إشتمال هذه الصحيفة على هذا التكليف من عدمه . شرطه .		
(الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦٠	٢٩٥

	القاعدة	صفحة
رســـــوم		
الرســـوم على الأســـواق :		
عـدم تحـديد الموارد المالية والرسـوم المحلية طبـقـاً لأحكام القانونين ٥٢ لسنة ١٩٧٥، ٤٣ لسنة ١٩٧٩ . مؤداه . وجوب تطبيق قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأنها. م١/٣، ١/٤ من القانونين المذكورين. « مثال بشأن الرسوم على الأسواق » .		
« الطعن رقم ٢٩٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٠ »	٢٦	١١٢
رى		
التعـــدى على منـــافع الرى :		
التـعـدى على منافع الرى والصرف . إلزام المسـتـفـيـد منه بنفقات إعادة الشئ إلى أصله حق وزارة الرى فى الرجوع عليه بهـا دون انتظار صـدور قـرار بإدانتـه . ق ٧٤ لسنة ١٩٧١ . المعدل . شرطة .		
« الطعن رقم ٦٩٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٩ »	٤٧	٢٢٢

	القاعدة	صفحة
(ش)		
شركات - شفعة - شهر عقارى - شيوع		
شركـــات		
الشخصية الاعتبارية للشركة :		
الشركة . استقلال شخصيتها الاعتبارية عن شخصية ممثلها. ذكر إسمها المميز لها فى صحيفة الطعن دون إسم ممثلها القانونى . كاف لقبول الطعن .		
« الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧ »	١٤٩	٨٥٧
شفعـــة		
اولا : الشفعة ماهيتها :		
١ - الشفعة . ماهيتها . رخصة لصيقة بشخص الشفيع. مؤدى ذلك. بطلان التعامل فيها أو حوالتها أو التنازل عنها إلى الغير. أثره. إعتبار الحكم المطعون فيه الإقرار الصادر من الشفيعين إلى الغير بتملكه العقار المشفوع فيه بعد أن يحكم لهما بالشفعة صحيحاً. خطأ فى القانون .		
« الطعن رقم ٢٤٧٤ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٩/١/١٧ »	٣٧	١٧٤
٢ - الشفعة لا ترد إلا على بيع عقار .		
« الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٥ »	٥٤	٢٦١

	القاعدة	صفحة
ثانيــاً / دعــوى الشفعــة :		
١ - دعوى الشفعة . لا تقبل فى جميع مراحلها بما فيها مرحلة الطعن بالنقض إلا بإختصام جميع أطرافها . البائع والمشترى والشفيع أو ورثة من يتوفى منهم .		
« الطعن رقم ٢٢٢٦ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٩/١/٢١)	٩٢	٥١٤
٢ - بيع العقار من نفس البائع أكثر من مرة . للشفيع أن يشفع فى أى من هذه البيوع طالما بقيت الملكيه للبائع . إنتقالها قبل تسجيل اعلان الرغبه . أثره . عدم قبول طلب الشفعه . علة ذلك . إدعاء الشفيع صورية ذلك العقد المسجل وجوب اختصام جميع المشترين فيه والا كانت دعواه غير مقبوله .		
« الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)	١٠٠	٥٦٧
ثالثاً / اعلان الرغبه فى الشفعة		
١- تصرفات مشترى العقار المشفوع فيه عدم سريانها قبل الشفيع متى تمت بعد تسجيل إعلان الرغبه فى الشفعة . (المادتان ٩٤٧ ، ٩٤٢ من القانون المدنى).		
« الطعن رقم ١١١٩ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٥)	٥٤	٢٦١

	القاعدة	صفحة
رابعاً / البيع الذى يجوز فيه الأخذ بالشفعة		
١- شراء الشفيع العقار المشفوع به بعقد عرفى . تمسكه بأكتساب ملكيته بالتقادم قبل بيع العقار المشفوع فيه . مؤداه . وجوب تحقق المحكمة التى تنظر الشفعة من أستيفاء حيازته لشرائطها المكسبة للملكية متى كان الشفيع لم يسجل سنده . علة . ذلك . القضاء برفض دعوى الشفعة على أساس أن عقد البيع العرفى لا ينقل ملكية الأطيان المشفوع به إلى الطاعنة دون بحث ماتمسكت به من أكتسابها ملكيتها بالتقادم وقت قيام سبب الشفعة خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب .		
(الطعن رقم ٢١٠ السنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨)	١٢٠	٦٨٤
٢- عقد البيع غير المسجل . منتج لاثاره . ثبوت الشفعة فيه .		
(الطعن رقم ٣٨٣ السنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٩/٣/٩)	١٣٢	٧٦٧
خامساً / توالى البيوع		
إلتزام الشفيع فى حالة توالى البيوع بإدخال المشترى الثانى خصما فى الدعوى متى تم البيع الثانى قبل تسجيل أعلان الرغبة . مؤدى ذلك . وجوب توجيه طلب الشفعة إلى طرفى		

	القاعدة	صفحة
البيع الثانى . لايغير من ذلك سبق اختصام المشترى الأول فى فى الدعوى فى البيع الأول . علة ذلك توجيه اعلان الرغبة بإعلان رسمى فى موطنهما ولو كان مختاراً وإلا كان باطلا .م. ٩٤٠، ٢/٩٤٢ ١مدنى . ثبوته من واقع الورقة المثبتة له أو صورتها .		
« الطعن رقم ١٣٨٣لسنة ٥٥ق جلسة١٩٨٩/٣/٩)	١٣٢	٧٦٧
شهر عقارى		
وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية الأصلية تخلف ذلك . أثره نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦. خلوه مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ . مؤداه . إنتقال ملكية العقار إلى المشترى بتسجيل عقد شرائه ولو نسب إليه الدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .		
« الطعن رقم ٣٦٣لسنة ٥٤ق جلسة١٩٨٩/٣/٢٣)	١٤٦	٨٣٥

	القاعدة	الصفحة
شيـــوع		
أولاً : إدارة المـال الشـائـع :		
١ - الشريك على الشيوع . حقه فى المطالبه بريع حصته من الشركاء الآخرين الذين يضعون اليد على ما يزيد عن حصتهم ، كل بقدر نصيبه فى هذه الزيادة .		
(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٨	٦٢٣
٢ - إنفراد المالك على الشيوع بوضع يده على جزء من العقار الشائع . أثره . حق باقى الشركاء ينحصر فى طلب القسمة أو مقابل الانتفاع . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٨	٦٢٣
ثانيا : طلب تسليم قدر مفرز من المال الشائع :		
(٢) المشترى لقدر مفرز فى العقار الشائع . ليس له طلب التسليم مفرزاً . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٨	٦٢٣
ثالثا : مسائل متنوعة :		
١ - دعوى إسترداد الحصة المبيعة لأجنبى على الشيوع . عدم قابليتها للتجزئة . وجوب إختصام البائع والمشترى والمسترد أو ورثة من يتوفى منهم فى أية مرحلة من مراحلها كشرط لقبولها . إلتزام محكمة الطعن بتكليف الطاعن بإختصام المحكوم عليه الذى لم يطعن مع زملائه . م ٢١٨		

	القاعدة	الصفحة
مرافعات . إختصام الطاعنين لباقى الورثة المحكوم عليهم من تلقاء نفسيهما . صحيح . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٩٧٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٦	٣٤٢
الشريك فى المنقول الشائع أوفى المجموع من المال . حقه فى إسترداد الحصة الشائعة التى باعها شريك آخر لأجنبى قبل القسمة . م ٨٣٣ مدنى . مقصوده . كف الأجانب عن إقتحام حرم الشركاء فى ملكيتهم وجعلهم فى مأمن من دخيل يطرأ فيفسد عليهم محيطهم حق الشريك فى المحل التجارى بإعتباره منقولاً معنوياً فى إسترداد الحصة المبيعة لأجنبى .		
(الطعن رقم ٩٧٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٦	٣٤٢

(ص)

صورية

الصورية النسبية :

الدعوى بطلب بطلان عقد الإيجار المفروش وإثبات العلاقة الإيجارية عن عين خالية . إعتبارها دعوى بصورية عقد الإيجار صورية نسبية . مؤداه : عدم سقوطها بالتقادم . إختلافها عن الدعويين المنصوص عليهما فى المادتين ٤٠ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ و م ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٩)	٨٠	٤٢٨

القاعدة | الصفحة

الطعن بالصورية والتواطؤ :

الطعن بالصورية . ماهيته . عدم قيام العقد أصلاً فى نية عاقدية . التواطؤ . وروده فى نطاق الدعوى البوليصيه لا يفيد الصورية ولا يمنع من جدية التعاقد وقيام الرغبة فى إحداث آثاره القانونية . وجوب إبداء الطعن بالصورية قبل التمسك بالغش أو التواطؤ . جواز الجمع بينهما متى كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين فى حقه .

(الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٣) ١٤٦ ٨٣٥

إثبات الصورية :

إستخلاص الصورية . إستقلال محكمة الموضوع به مادام سائغا .

(الطعن رقم ٢٠٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٩) ١٥٨ ٩٠٣

(ض)

ضرائب

الطعن الضريبى :

الصفة فى الطعن الضريبى :

الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته والمصالح والإدارات التابعة لها أمام القضاء ، الاستثناء . منح جهة إدارية

	القاعدة	الصفحة
معينة الشخصية الاعتبارية وإسناد صفة النيابة عنها لغير الوزير . وزير المالية دون غيره الممثل لمصلحة الضرائب ومأمورياتها أمام القضاء . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٢٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨.)	١١٨	٦٧٧
إصدار الحكم فى الطعن الضريبى :		
حضور النيابة عند النطق بالحكم . غير لازم . م ٢/٩١ مرافعات .		
(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٩)	٢٤	١٠٥
قرار لجنة الطعن الضريبى :		
قرار لجنة الطعن الضريبى . تأييده والإحالة إلى أسبابه واعتباره جزءاً متمما للحكم . لا عيب .		
(الطعن رقم ٢٢١٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٩)	٢٤	١٠٥

(ع)

عقد - عمل

عقد

أولاً : أركان العقد :

« عيوب الرضا » .

	القاعدة	الصفحة
١ - تقدير الإكراه . مقتضاه . مراعاة جنس من وقع عليه الإكراه وسنة وحالته الاجتماعية والصحية ، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جامسة الإكراه .		
(الطلب رقم السنة ٥٧ ق « رجال القضاء » - جلسة ١٩٨٩/٧/١٨)	٨	٢١

	القاعدة	الصفحة
٢ - الإكراه المبطل للرضا . تحققه بتهديد المتعاقد بخطر جسيم يحدق بالنفس أو المال أو بإستعمال وسائل لا قبل له باحتماله أو التخلص منها ويؤدى إلى قبول المتعاقد مالا يقبله إختيارا .		
(الطلب رقم ١ لسنة ٥٧ ق « رجال القضاء » - جلسة ١٩٨٩/٧/١٨)	٨	٢١
ثانيا : آثار العقد : (أ) بالنسبة للأشخاص .		
« أثر العقد بالنسبة للمتعاقدين » .		
قاعدة العقد شريعة المتعاقدين . م ١٤٧ مدنى . مؤداها . عدم استقلال أى من طرفى العقد بنقضه أو تعديله . مخالفة ذلك . أثره . عدم الإعتداد بهذا التعديل . ثبوت تزوير توقيع أحد المتعاقدين على العقد . أثره . بطلان الإتفاق برمته سواء بالنسبة له أو بالنسبة للمتعاقد الآخر الذى كان توقيعه صحيحاً .		
(الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٩)	٨٢	٤٤٠
« أثر العقد بالنسبة للغير » :		
١ - عدم أقتصار آثار العقد على المتعاقدين . تجاوزها إلى من يخلفهم خلافه . عامة . استثناء العلاقات القانونية الشخصية . م ١٤٥ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٧)	١١٥	٦٦٦

	القاعدة	الصفحة
٢ - العقد الصحيح . إنصراف أثاره إلى الخلف العام . التزامه بتنفيذ ما إلتزم به مورثه . م ١٤٥ مدنى . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٩٧٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢)	١٢٢	٦٩٣
(ب) بالنسبة لموضوع العقد :		
« تفسير العقد » .		
١ - تفسير صيغ العقود واستظهار نية طرفيها . من سلطة محكمة الموضوع متى قام قضاؤها على أسباب سائغة وطالما لم تخرج عن المعنى الظاهر لعبارتها .		
(الطعن رقم ١٦٥٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٨)	٢١	٨٩
٢ - وصف المتعاقد . المقصود به . عدم الاعتداد بمن ورد ذكره فى العقد من اشخاص طالما لم يكن له صله بترتيب الاثر القانونى الناشىء عن العقد لقاضى الموضوع استخلاص صفة المتعاقد دون معقب . متى كان سائغاً .		
(الطعن رقم ٢١٦١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٦)	٣٤	١٥٧
٣ - تفسير العقود واستخلاص قصد عاقديها . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . الا تخرج عن المعنى الذى تحتمله عباراتها أو تجاوز المعنى الظاهر لها .		
(الطعن رقم ٢١٦١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٦)	٣٤	١٥٧
٤ - لا يجوز للقاضى الإنحراف عن عبارته الواضحة .		

	القاعدة	الصفحة
م . ١/١٥ مدنى . المقصود بالوضوح . حمل عبارات العقد على معنى يخالف ظاهرها دون تبرير . خطأ .		
(الطعن رقم ٢٣٣٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٦)	١٣٩	٧٩٨
٥ - إستخلاص الحكم إن إعفاء هيئة المواصلات اللاسلكية من المسئولية عن تعطل التليفون من قبيل الشروط التعسفية التى لحقت بالعقد سلطة تقريريه لمحكمة الموضوع متى كان الإستخلاص سائغاً .		
(الطعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦)	١٤٧	٨٤٠
المسئولية العقدية :		
١ - عدم تنفيذ المدين لإلتزامه التعاقدى . خطأ تقوم به مسئوليته .		
(الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٥٥ - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦٠	٢٩٥
٢ - عدم تنفيذ المدين التزامه التعاقدى - أو التأخير فى تنفيذه - خطأ تقوم به مسئوليته التى لا يدرأها إلا إثباته قيام السبب الأجنبى .		
(الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٣	٧٠٢
ثالثاً : إنحلال العقد :		
الفسـخ :		
١ - الفسخ . ماهيته . الأصل إيقاعه بحكم القاضى .		

	القاعدة	الصفحة
لازمه . إعذار المدين بوضعه قانوناً موضع المتأجر فى تنفيذ إلتزامه . كفاية تحقق الإخلال بالإلتزام وتوجيه الإعذار أثناء نظر دعوى الفسخ للحكم به . لا محل للإعذار متى صرح المتعاقد بعدم تنفيذ إلتزامه . مؤدى ذلك . م ١٥٧/ مدنى .		
(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٥٦ ق - جلســة ١٩٨٩/١/١٨)	٤٣	٢٠١
٢ - فسخ العقد تمامه بإتفاق المتعاقدين أو بصدور حكم به . ليس لأحدهما الإنفراد به .		
(الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ ق - جلســة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٥	٢٠٨
٣ - الفسخ المبنى على الشرط الفاسخ الضمنى . م ١٥٧ مدنى . للمدين أن يتوقاه بالوفاء بإلتزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائى . وجوب أن يتم الوفاء المتأجر طبقاً للأوصاف وبذات الشروط المتفق عليها - فالتنفيذ المعيب يعتبر فى حكم عدم التنفيذ الجزئى - وأن يكون مالا يضاربه الدائن . كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها . من سلطة الموضوع متى استندت إلى أسباب سائغة .		
(الطعن رقم ٢٠٩٣ لسنة ٥٧ ق - جلســة ١٩٨٩/٣/٦)	١٢٧	٧٣٥
٤ - فسخ العقد . أثره . إنحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه وإستردادا كل متعاقد ما قدمه للآخر . م ١٦٠ مدنى .		

	القاعدة	الصفحة
الإسترداد . قيامه على ما دفع بغير حق . م ١٨٢ مدنى - المستلم لغير المستحق الزامه بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية . م ٣/١٨٥ مدنى .		
(الطعن رقم ٢٠٩٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٦/٣/١٩٨٩)	١٢٧	٧٣٦
٥ - العقود الزمنية (الغير محددة المدة) . القضاء بفسخها . ليس له أثر رجعى . علة ذلك . عدم إمكان إعادة ما نفذ منها .		
(الطعن رقم ٢٠٩٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٦/٣/١٩٨٩)	١٢٧	٧٣٦
٦ - إنحلال العقد بأثر رجعى نتيجة للفسخ . مقتضاه . إسترداد كل متعاقد عين ما قدمه لا ما يقابله . لازمه . إستردادالمتعاقد ما دفعه للمتعاقد الآخر من عملة أجنبية بذاتها المسددة بها وليس بما يعادلها من العملة المحلية . القضاء بالزام بالعملة الأجنبية دون بيان سعر الصرف . كفايته للتعريف بقضاء الحكم .		
(الطعن رقم ٢٠٩٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٦/٣/١٩٨٩)	١٢٧	٧٣٦

عمل

اولا : عقد العمل :

(١) عناصر عقد العمل :

« أجر »

١ - قانون العمل . إعتباره مكملاً لأحكام نظامى العاملين

	القاعدة	الصفحة
بالقطاع العام الصادرين بقرار رئيس الجمهورية ٦١ لسنة ١٩٧١ والقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . خلو التشريعين الأخيرين من نص بشأن كيفية حساب الأجر الإضافى للعاملين بالقطاع العام . أثره . وجوب الرجوع فى هذا الشأن لقانون العمل وحده .		
(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢)	١٥	٥٦
٢ - العمولة . حق مجلس إدارة شركة القطاع العام فى تحديد نسبتها أو تعديلها . شرطه . أن يتم فى إطار نظام عام للعمولة يسرى على كافة العاملين أو مجموعة منهم دون تمييز مستهدفاً تطوير الإنتاج وتميته . النعى بإنتقاص العمولة غير جائز طالما إنتفى التعسف . م ٢٩ من اللائحة ٣٣٠٩ لسنة ٦٦ المعدلة .		
(الطعن رقم ٢٣٢٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠)	٩١	٥١٠
٣ - بدل الإغتراب . اندراجه فى بدل طبيعة العمل . أثره . عدم جواز الجمع بينه وبين بدل الإقامة .		
(الطعن رقم ٥٤٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٠)	١٤٠	٨٠٩
ثانياً : العاملون بشركات القطاع العام :		
(١) « **تصحيح أوضاع العاملين** » :		
١ - إعادة تقييم وظائف العاملين بشركات القطاع العام أو إستحداث وظائف جديدة بها . جوازى للوحدة الاقتصادية .		

	القاعدة	الصفحة
٢ - الترقية لوظيفة مدير إدارة قانونية . قيامها على أساس الكفاية . وجوب الإعتداد بالأقدمية عند التساوى فى مرتبة الكفاية واستيفاء المرشح لها شروط شغلها . ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .		
(الطعن رقم ٢٣٥٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٦	٧٢٩
(جـ) تقدير كفاية العاملين :		
عدم التظلم من تقارير كفاية العاملين للجنة التظلمات المنصوص عليها فى المادة ٢٦ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ لايسلب العامل حقه الأصيل فى الإلتجاء إلى القضاء مباشرة . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٤٣٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٢)	٥٠	٢٤٠
(د) علاوات العاملين :		
العاملون بالهيئة المصرية العامة للبترول المعارين للخارج والمرخص له بأجازات بدون مرتب . منحهم العلاوات الدورية وفقاً للائحة نظام العاملين بها . مؤداه . عدم أحقيتهم فى المطالبة بالعلاوات الدورية المقررة بنظام العاملين بالقطاع العام .		
(الطعن رقم ١٨٣٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٦)	٧٦	٤٠٦
مسائل متنوعة :		
المادة ٤٤ ق ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ قصر سريانها على المجندين الحاصلين على مؤهلات دراسية دون غيرهم . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٥٥٧ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٢)	٥١	٢٤٤

القاعدة | صفحة

(ق)

(قانون - قسمة - قضاء مستعجل - قضاه ، - قوة الأمر المقضى

قانـــــون

تطبيق القانون :

القانون الواجب التطبيق .

القوانين المتعلقة بالنظام العام :

١ - المراكز القانونيـة التى نشأت وإكتملت فى ظل القانون القـديم . خضـوعـهـا له من حيث آثارها وإنقـضـائهـا . أحكام القـانون الجديد . وجوب إعمـالها بأثر فورى على مالم يكن قد اكـتمل من هذه المراكز العبرةبوقت حصول الواقـعة المنشـئة أو التى اكتمل بها المركز القانونى وليس بوقت المطالبة به .

(الطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١١) ٢٨ ١١٨

صدور تشريع لاحق يسـتحدث حكمـاً جديداً يتعلق بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة المتعلقة بالنظام العـام . سريانها بأثر فوري علي المراكز التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذه .

(الطعن رقم ٢٤٣٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٣) ٤٨ ٢٢٧

القـانـون المدنى :

الأحكام العـامة لعقـد الإيجـار فى القانون المدني وقـواعـد المسئولية المدنية المقررة فيه . وجوب تطبيقها على الوقائع أو العقود التي تتم في ظلها مالم يرد فى التشريعات الإستثنائية نص يتعارض معها . علة ذلك

.(الطعن رقم ٩٥٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١١) ٢٨ ١١٨

قســـــمة

	القاعدة	صفحة
٢ - الحكم بعدم إختصاص القضاء المستعجل بنظر الطلب الوقتى لعدم توافر الإستعجال أو المساس بأصل الحق . عدم جواز إحالة النزاع لمحكمة الموضوع . القضاء بعدم الإختصاص إستناداً إلى أن الطلب موضوعي . وجوب إحالة النزاع لمحكمة الموضوع .		
٣ - دعوي المؤجرين بطلب طرد الشركة الطاعنة من الأرض القضاء لإنتهاء الإيجار ومنازعة الأخيرة فى إمتداد العقد . قرار القاضى المستعجل - بعد التنازل عن صفة الإستعجال - بإحالة الدعوي إلى محكمة الموضوع . لا بطلان . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧)	١٤٩	٨٥٧
قضـــاه		
اولا : عدم صلاحية القضاه .		
٣ - عدم صلاحية القاضى لنظر دعوي سبق له نظرها . علته . إتساعه لكل خصومة مرددة من ذات الخصوم متي إستدعى الفصل فيها الإدلاء بالرأي فى ذات الحجج والأسانيد التي سبق أن عرض لها . بحث القاضي توافر مقومات القضاء الحائز لقوة الأمر المقضى فى الدعوى السابقة . لا تتوافر بها عدم الصلاحية . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٠٤٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٦)	١٣٧	٧٨٧

	القاعدة	صفحة
# محكمة الموضوع		
أولا :- مدي إلتزام محكمة الموضوع بإجراءات المحاكمة :-		
محكمة الموضوع سلطتها فى التحقق من حضور الخصوم الجلسات وغيابهم وحصول إعلانهم ونفى ذلك . شرطه .		
(الطعن رقم ٢٣٥٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٥٩	٢٨٧
ثانياً :- سلطة محكمة الموضوع فى تصوير وقائع النزاع وفهم الواقع في الدعوي :		
١ - محكمة الموضوع سلطتها فى فهم الواقع وتقدير الأدلة . شرطه . أن تقيم قضاءها علي أسباب سائغة تكفى لحملة . عدم إلتزامها بتتبع أقوال وحجج الخصوم والرد عليها إستقلالاً		
(الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ق ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١
٢ - محكمة الموضوع . سطلتها فى فهم الواقع .		
(الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٨)	٧٨	٤١٦
٣ - تحصيل فهم الواقع في الدعوي وتقدير ما يقدم فيها من أدلة من سطلة محكمة الموضوع . متى أقامت قضاءها علي أسباب سائغة تكفي لحمله .		
(الطعن رقم ١٥١٦ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٤)	٨٦	٤٧٠

	القاعدة	صفحة
٤ – تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وتقدير أقوال الشهود والموازنة بينها . من سلطة قاضى الموضوع . طالما لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها . حسبه أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .		
(الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٣٠)	٨٨	٤٨٠
٥ - إستخلاص توافر الصفة في الدعوي . واقع إستقلال قاضى الموضوع به . متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .		
(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٣	٧٠١
ثالثاً : مدى إلتزام محكمة الموضوع بقواعد الإثبات :		
إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم – حق محكمة الموضوع فى عدم الإستجابة إليه متى وجدت فى أوراق الدعوي ما يكفى لتكوين عقيدتها حسبها أن تبين فى حكمها أسباب رفضها هذا الطلب .		
(الطعن رقم ١١٨٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٩)	٦٣	٣٢١

	القاعدة	صفحة
رابعا :- سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الادلة :		
(١)عدم التزام محكمة الموضوع بإيراد كل حجج الخصوم وتفصيلات دفاعهم والرد عليها إستقلالا مادام فى قيام الحقيقة التى إقتنعت بها الرد المسقط لكل حجة تخالفها . الجدل الموضوعى فى تقدير الأدلة عدم جواز اثارته أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٥) .	٣٢	١٤٥
(٢) سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص ما تطمئن إليه متى كان إستخلاصها سائغاً لها تقدير أقوال الشهود . وأن تعتمد فى إستجلاء الحقيقة على أى قرينة تطرح أمامها حتما ولو كان تحقيق للشرطة . مثال غرق طفل فى حمام سباحة .		
(الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٥) .	٣٢	١٤٥
(٣) تقدير أقوال الشهود . إستقلال محكمة الموضوع به . طالما لم تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها .		
(الطعن رقم ٤٩٧لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٥) .	٥٧	٥٧

	القاعدة	صفحة
(٧) لقاضى الموضوع الأخذ برأى خبير دون آخر . أخذه بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى عدم رده بأسباب خاصة على ما ورد بالتقرير الاستشارى . لاعيب .		
(الطعن رقم ٨٢٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٩/٢/١٩٨٩) .	٧٩	٤٢٢
(٨) محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير أقوال الشهود . عدم تقيدها برأى الشاهد تعليقا على ماراه أو سمعه . متى كان استخلاصها سائغاً .		
(الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٩/٢/١٩٨٩) .	٨٢	٤٤
(٩) محكمة الموضوع . لها الأخذ بتقرير الخبير محمولا على أسبابه . عدم التزامها بالرد إستقلالا على الطعون الموجهة إليه.		
(الطعن رقم ١٠٧٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٣/٢/١٩٨٩) .	٨٤	٤٥٨
(١٠) قاضى الموضوع غير ملزم بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم ما دام أن فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لما عداها .		
(الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٥/٣/١٩٨٩)	١٢٣	٧٠٢
(١١) لمحكمة الموضوع تقدير الأدلة والقرائن المطروحة فى الدعوى وإستخلاص ما تقتنع به منها . لها أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى كان استخلاصها سائغاً ولا		

	القاعدة	صفحة
يخالف الثابت بالأوراق . عدم إلتزامها بمناقشة كل قرينة أو إيراد كل حجة للخصوم وتفنيدها مادام فى قيام الحقيقة التى أوردت دليلها التعليل الضمنى لإطراحها .		
(الطعن رقم ٢٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٦) .	١٢٧	٧٣٥
(١٢) محكمة الموضوع. لها السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود وسائر الأدلة المقدمة فى الدعوى وترجيح ما تطمئن إليه منها وإستخلاص ما تراه متفقاً مع الواقع دون رقابة عليها من محكمة النقض طالما جاء إستخلاصها سائغاً .		
(الطعن رقم ٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٨) .	١٥٥	٨٥٥
خامساً : سلطة محكمة الموضوع فى تفسير الإتفاقات والإقرارات والعقود .		
(١) محكمة الموضوع - لها السلطة التامة فى تفسير الاتفاقات والمحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها وأصحاب الشأن فيها مستهدية فى ذلك بوقائع الدعوى وظروفها .		
(الطعن رقم ٣٠٩٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٦) .	١٢٧	٧٣٥
(٢) سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها أو أصحاب الشأن فيها . شرطة . ألا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عباراتها وأن يكون ما إنتهت إليه سائغاً ومقبولاً .		
(الطعن رقم ٨٣٨ لسن ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٦) .	١٢٨	٧٤٦

	القاعدة	الصفحة
مسئولية		
المسئولية التقصيرية :		
١- استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة السببية بينه وبين الضرر . سلطة تقديريه لمحكمة الموضوع - مادام هذا الاستخلاص سائغا .		
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣٠	١٣٢
٢ - إثبات مساهمة المضرور أو الغير في الفعل الضار وكون الضرر من فعل أيهما وحده . سلطة لقاضي الموضوع دون رقابة لمحكمة النقض مادام إستخلاصه سائغا .		
(الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٨٩/١/١٥)	٣٢	١٤٥
٣ - محكمة الموضوع . سلطتها في إستخلاص ثبوت الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما . شرطه .		
(الطعن رقم ٩٥٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦٠	٢٩٥
٤ - محكمة الموضوع . سلطتها في استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية متى كان سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى . تكييف الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .		
(الطعون ١٦٩٧ ، ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ ، ١٧٦٢ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٦	٥٩٣
٥ - إثبات مساهمة المضرور في الفعل الضار أو أن الضرر بفعله وحدة . من مسائل الواقع . تقديرها لقاضي الموضوع مادام إستخلاصه سائغاً . إستخلاص الحكم أن الخطأ المؤدى		

	القاعدة	الصفحة
٤ - الشئ . فى حكم المادة ١٧٨ مدنى . ماهيته . ماتقتضى حراستة عناية خاصة إذا كان خطراً بطبيعتة أو كان خطراً بظروفه وملابساته بأن أصبح فى وضع أو فى حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر . مثال حمام السباحة من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة بالنظر إلى ظروف الحادث .		
(الطعن رقم ١٧٨١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٥)	٣٢	١٤٥
مسائل متنوعة		
١ - إطاعة القانون من أسباب الإباحة . م ٦٣ عقوبات . شرطه . أن يكون مطابقاً للقانون .		
(الطعون ١٦٩٧ ، ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ ، ١٧٦٢ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٦	٥٩٤
٢ - مساءلة الموظف لإساءة إستعمال حقه . شرطه . إنحرافة فى أعمال وظيفته عن مقتضى الواجب المفروض عليه بقصد الإضرار بالغير لأغراض نابيه عن المصلحة العامة .		
(الطعون ١٦٩٧ ، ١٧٢٣ ، ١٧٦٠ ، ١٧٦٢ ، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣)	١٠٦	٥٩٤
ملكية		
حظر تملك الأجانب العقارات المبنية والإراضى الفضاء		
١ - حظر تملك الأجنبى - شخصاً طبيعياً كان أو إعتبارياً للعقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى مصر بأى سبب من أسباب كسب الملكية عدا الميراث . م ١ ق ٨١ لسنة ١٩٧٦ . موافقة مجلس الوزراء على تملك غير المصرى . حالاته . م ٢ ق ٨١ لسنة ١٩٧٦ . أثره رفع هذا الحظر .		
(الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ق ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١

	القاعدة	الصفحة
٢ - إبراء المشترى الأجنبى لعقد إبتدائى ثم صدور قرار مجلس الوزراء بالمرافقة على تملكه العقار المبيع من شأنه أن يحدث الأثر الفورى فى إباحة إكتسابه ملكية العقار موضوع العقد مما تستتبع إمكان تنفيذ البائع نقل ملكية العقار المبيع - لا يسوغ للبائع التمسك فى هذه الحالة ببطلان البيع الإبتدائى - علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٣١ لسنة ٥٢ ق ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٥٩٤
انتقال الملكية :		
١ - الملكية فى المواد العقارية عدم إنتقالها سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل . مؤدى عدم التسجيل بقاء الملكية على ذمة المتصرف م ٩ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى .		
(الطعن رقم ٢١٩٩ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٩)	٦٥	٣٣٨
٢ - النص فى القانون ٢٣٠ لسنة ١٩٥١ على بناء منازل تمنح دون مقابل لأصحاب المسكن التى هدمت بكفر أحمد عبده بمدينة السويس . لا يترتب عليه بذاته إنتقال الملكية إليهم . مؤدى ذلك لزوم تسجيل التصرف باسم من منح إليه المسكن .		
(الطعن رقم ٢١٩٩ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٩)	٦٥	٣٣٨

	القاعدة	صفحة

مؤسسات

حق وزير المالية فى إحلال إحدى الجهات العومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاه فى إيجار الأماكن التى تشغلها إختلافه عن الحق المقرر له فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات والشركات الخاضعة لقوانين إستثمار - المال العربى والأجنبى ق ١١١ لسنة ١٩٧٥ وجوب تحديد المقصود ببيع الجدك وفقاً لنص المادة ٢/٥٩٤ مدنى . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٤٨٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/١١) — القاعدة ٢٩ — صفحة ١٢٤

موطن

تغيير الموطن

إلغاء الخصم موطنه الإصلى أو المختار دون إخطار خصمه اثره . صحة إعلان فيه . م ٢/١٢ مرفعات .

(الطعن رقم ١٦٣١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٣٠) . — القاعدة ٦٨ — صفحة ٣٥٦

(ن)

نظام عام - نقابات - نقض - نقل جوى

نظام عام

صدور تشريع لاحق يستحدث حكماً جديداً يتعلق بذاتية القاعدة الموضوعية الآمرة المتعلقة بالنظام العام، سريانه بأثر فورى على المراكز التى لم تستقر نهائياً وقت نفاذه .

(الطعن رقم ١١٨٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٩) . — القاعدة ٦٣ — صفحة ٣٢١

القاعدة | صفحة

نقــابـات

إجــراءات الــطـعــن :

الطعن ببطلان إنتخابات مجلس نقابة المهن الإجتماعيـة . إجـراءاته . م ١٢٦/١ق ٤٥ لسنة ٧٣ . رفع الطعن بغـيـر الطريق الذى رسمه القانون . أثره . عدم قبوله .

(الطعن رقم ١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥) . — ١٢٥ — ٧٢٤

امـــوال الـنـقـابـة :

إعفاء أموال نقابة المهن التعليمية وفروعها وجميع العمليات الأستثمارية التى تقوم بها من كافة أنواع الضرائب . مناطه . تحقق الواقعة المنشئة للضريبة نتيجة تصرفها المباشر بالذات أو بالواسطة . مؤدى ذلك . عدم إستفادة الغير الذى يتعاقد لحساب نفسه ولو قام بنقل ملكية المـال إلى النقابة فيما بعد . علة ذلك . م٦٤ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٦٩ بشأن المهن التعليمة .

(الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٠) . — ١٤٢ — ٧١٤

نقــض

أولا : إجـراءات الطـعـن :

مـيـعـاد الـطـعـن :

بدء ميعـاد الطعن بالنقض كأصل من تاريخ صدور الحكم . الإستثناء بدئه من تاريخ إعـلانه . م٢١٣ مـرافـعـات . تخلف الطاعن عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الإستئناف دون أن يقدم مذكرة بدفاعه . أثره .

(الطعن رقم ١٦٣١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٩/١/٣٠) . — ٦٨ — ٣٥٦

	القاعدة	صفحة
إعلان الطعن :		
رفع الطعن على ورثة المحكوم له :		
جواز رفع الطعن على ورثة المحكوم له جملة دون ذكر أسمائهم . مناطه . وفاة المحكوم له أثناء سريان ميعاد الطعن م٢١٧ مرافعات . وقوع الوفاة قبل صدور الحكم . لازمه . إشتمال صحيفة الطعن على أسماء وصفات وموطن كل من الورثة . تخلف ذلك . أثره . بطلان الطعن . للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها « مثال » .		
(الطعن رقم ٢٢٢٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢١)	٩٢	٥١٤
ثانيا : الخصوم فى الطعن :		
١ - قبول الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون المطعون عليه خصما حقيقيا فى الحكم المطعون فيه .		
(الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٨٩/١/١)	١٤	٥٠
٢ - الإختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . عدم توجيه طلبات للخصم ووقوفه موقفاً سلبياً من الخصومة ودون أن أو عليه بشىء . أثره . عدم جواز إختصامه فى الطعن .		
(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢)	١٥	٥٦
٣ - الإختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون للخصم مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره . عدم توجيه طلبات للخصم وعدم الحكم له أو عليه بشىء . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة له .		
(الطعن رقم ١٣٦٠ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢)	١٦	٦١
٤ - الإختصام فى الطعن . شرطه .		
(الطعن رقم ٢٣٩٨ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٥٨	٢٨١

	القاعدة	صفحة
٥ - الطعن بالنقض . جوازه ممن كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعة خصمه .		
(الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٥١ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١٥)	١٣٥	٧٨٠
ثالثا : أسباب الطعن :		
السبب الجديد :		
١ - واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ق - جلسة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٥	٢٠٩
٢ - عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع ببطلان توكيل المطعون ببطلان توكيل المطعون ضده الأول التمسك بذلك أمام محكمة النقض . سبب جديد غير مقبول .		
(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٤	٧١٧
السبب المتعلق بالنظام العام :		
١ - السبب المتعلق بالنظام العام . جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . ألا يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ٢٣٥٥ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٥٩	٢٨٧
٢ - الدفع بعدم جواز الإستئناف . تعلقه بالنظام العام . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . أن تكون عناصره مطروحه على محمة الموضوع .		
(الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٣٠)	٨٩	٤٨٩
٣ - الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام لمحكمة النقض أن تثيرها من تلقاء نفسها شرطه .		
(الطعن رقم ١٧٠٨ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٢٢)		

	القاعدة	الصفحة
أسباب قانونية يخالطها واقع :		
١ - الدفع بعدم الدستورية . لا يتعلق بالنظام العام . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٩)	٤٥	٢٠٩
٢ - النعي بسقوط حق المطعون ضدهما فى التمسك ببطلان الحكم الإبتدائي لتخلف إعلانهما بإعادة الدعوى للمرافعة لابدائه بعد التحدث فى الموضوع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٦٥٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٣)	٥٠٢	٢٤٨
٣ - السبب الجديد الذى يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض		
(الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٨)	٧٨	٤١٦
٤ - دفاع يخالطه واقع . لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع عدم جواز إثارته لأول مرة محكمة النقض .		
(الطعن رقم ١٠٣ السنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠)	٨٨	٤٨٠
السبب المجهل :		
١ - أسباب الطعن بالنقض - وجوبُ تعريفها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة - عدم بيان سبب النعى بياناً دقيقاً - نعى مجهل غير مقبول .		
(الطعن رقم ١٢٢٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٣	٧٠٢
٢ - عدم بيان الطاعن للأعتراضات الموجهة إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم فى الرد عليها . نعى مجهل . غير مقبول .		
(الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٦)	١٣٨	٧٩٤

القاعدة | الصفحة

رابعاً : مالا يندرج تحت أسباب الطعن :

السبب غير المنتج :

١ - عدم تمسك أياً من طرفى الخصومة بتأجير المستأجر الأصلى وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين أكثر من شقة مفروشة فى ذات المدينة بغير إذن المالك . مناقشة الحكم المطعون فيه نص المادة ٢١ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ رغم عدم إنطباق واقعة الدعوى . تزيد . النعى عليه فى ذلك غير منتج .

(الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠) ٨٨ | ٤٨٠

٢ - النعى على الحكم فيما استطرد إليه تزيداً . غير منتج

(الطعن رقم ٨٠٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٣) ١٠٥ | ٥٨٨

٣ - إقامة الحكم قضاءه على دعامه أساسيه كافيه لحمل قضاءه وتعييبه في دعامة أخرى أيا كان وجه الرأى غير منتج .

(الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥) ١٢٤ | ٧١٧

٤ - إنتهاء الحكم المطعون فيه صحيحا إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى . تعييب أسباب قضاءه في هذا الخصوص - غير منتج .

(الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧) ١٤٩ | ٨٥٧

٥ - إقامة الحكم على دعامة كافية لحمل قضائه . تعييبه فيما إستطرد إليه تزيداً . غير منتج .

(الطعن رقم ٢٥٣٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٣٠) ١٦٠ | ٩١٤

السبب الوارد على غير محل :

الطعن على الحكم الصادر بوقف الإستئناف . تعجيله بعد رفع الطعن والقضاء فى موضوعه . أثره . صيرورة النعى غير مقبول . علة ذلك .

(الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢) ٩٧ | ٥٥٠

	القاعدة	الصفحة
خامساً : نظر الطعن أمام محكمة النقض :		
ما يعترض سير الخصومة أمام محكمة النقض :		
سقوط الخصومة :		
سقوط الخصومة . ماهيته . م١٣٤ مرافعات . مناط إعماله إهمال المدعى أو تراخيه أو إمتناعه عن السير بالخصومة . نطاق سريانه . الخصومة أمام محكمة أول درجة ومحكمة الإستئناف . م٢٤٠ مرافعات . عدم سريانه على خصومة الطعن بالنقض . علة ذلك .		
(الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١
سادسا : سلطة محكمة النقض .		
(١) إنتهاء الحكم إلى النتيجة السليمة . أشتمال أسبابه على خطأ قانونى . لمحكمة النقض تصحيحه دون أن تنقضه .		
(الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٩)	٢٣	١٠١
٢ - إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة بأحقية المطعون ضده فى إمتداد عقد إيجار عين النزاع لصالحه . لا يعيبه القصور فى أسبابه القانونية . لمحكمة النقض إستكمالها .		
(الطعن رقم ١٨٧٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٨)	٣٩	١٨٠
٣ - إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . لا يعيبه اشتمال الحكم على تقرير قانونى خاطىء لمحكمة النقض تصحيحه .		
(الطعنان رقما ٣١١ ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٢ ، ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٦١	٣٠١
٤ - إنتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة لا يعيبه إعماله مادة فى القانون غير منطبقة . لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ .		
(الطعن رقم ٩٥٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢)	٧٢	٣٨٠

	القاعدة	الصفحة
٥ - إنتهاء الحكم إلى نتيجة صحيحة . لا يعيبه مجرد القصور فى أسبابه القانونية لمحكمة النقض استكمالها . (الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٩)	٨٢	٤٤٠
٦ - إنتهاء الحكم صحيحا في قضائه . إشتمال أسبابه على أخطاء قانونية لمحكمة النقض تصحيحها دون أن تنقضه . (الطعن رقم ١٦٧٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧)	١٤٩	٨٥٧
سابعا : الحكم فى الطعن وأثره :		
١ -نقض الحكم لمخالفة قواعد الاختصاص . اقتصار محكمة النقض على الفصل فى مسألة الاختصاص وتعيين المحكمة عند الاقتضاء الواجب التداعى إليها بإجراءات جديدة . م ١/٢٦٩ مرافعات . (الطعن رقم ٢٣٩٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)	٥٨	٢٨١
٢ - نقض الحكم لمخالفة الإختصاص . إقتصار مهمة محكمة النقض على القضاء فى مسألة الإختصاص . عند الإقتضاء تعين المحكمة الواجب التداعى اليها بإجراءات جديدة م ١/٢٦٩ مرافعات . (الطعن رقم ٢٤٢٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٩	٣٦٣
نقل جوى		
شروط قبول الدعوى :		
دعوى المسئولية قبل الناقل الجوى عن تعويض التلف فى الامتعه والبضائع . شرط قبولها . توجيه المرسل إليه إلى الناقل الإحتجاج المنصوص عليه فى المادة ٢٦ من إتفاقية فارسوفيا المعدلة بالمادة ١٥ من بروتوكول لاهاى فى المواعيد المقررة . تخلف ذلك . أثره : عدم قبول الدعوى إلا فى حالة التدليس من جانب الناقل . (الطعن رقم ٣٢٠٣ لسنة ٥٧ ق جلسه ١٩٨٩/١/٩)	٢٥	١٠٩

	القاعدة	الصفحة
مسئولية الناقل الجوى :		
١ - مسئولية الناقل الجوى . لا تنقضى ولا تنتهى الا بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أو المكان المتفق عليه . دفع هذه المسئولية . شرطه . إثبات الناقل وتابعيه اتخاذهم التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها أوقام به أو لديه سبب آخر من أسباب الإعفا طبقاً للقواعد العامة . التسليم لمخازن الجمارك لا ينهى مسئولية الناقل . المادتين ١٨ ، ٢٠ من اتفاقية فارسوفيا المعدلة ببروتوكول لاهاى والتى وافقت مصر عليها . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٥٣٧ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٧	٣٤٧
٢ - إيداع رسالة النزاع كاملة مخازن الجمارك . لا يعفى الناقل من مسئوليته عن فقدها أو تلفها داخل تلك المخازن ولا يعتبر بذاته من قبيل القوة القاهرة . علة ذلك . خلو الأوراق مما يدل على اخطار الطاعنة (الناقلة) المرسل إليه بمجرد وصول البضاعة وعند إيداعها بالمخازن . يعد خطا تسبب فى بقاء الرسالة بمخازن الجمارك فترة طويلة مما عرضها للفقد . مؤدى ذلك . فعل الغير المدعى به لا يعتبر السبب الوحيد للحادث الذى من شأنه إعفاء الناقلة من مسئوليتها .		
(الطعن رقم ١٥٣٧ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)	٦٧	٣٤٧
وكالة		
آثار عقد الوكالة :		
عدم إنصراف آثار عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما . علة ذلك . م٧١٤ مدنى (مثال فى شأن تظهير توكيلى لسند اذنى) .		
(الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٧)	١١٥	٦٦٦

	القاعدة	الصفحة
التوكيل فى الخصومة .		
١ - علاقة الخصوم بوكلائهم . عدم جواز تصدى المحكمة لها طالما لم ينكر صاحب الشأن وكالة وكيله .		
(الطعن رقم ١١٠٣ لسنة ٥٣ ق جلسه ١٩٨٩/٣/٣)	٨٨	٤٨٠
٢ - رفع الدعاوى بالوكالة عن الغير . شرطه . إفصاح الوكيل عن صفته واسم موكله .		
(الطعن رقم ١ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥)	١٢٥	٧٢٤

بسم الله الرحمن الرحيم

بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٢٩	٢٤	لزفعه	لرفعه
٢٩	٢٤	وبعد	وبعدم
٣١	١١	٣٤ مكرراً (١)	م ٣٤ مكرراً (١)
٤١	٢١	القانون الواجب التطبيق	قانون "القانون الواجب التطبيق"
٤٤	١٥	د و ن	د و ن
٥٤	٢٣	المللميه	الماليه
٦٩	٢٠	المادة	المدة
٨١	٩	الوافقة	الموافقة
٨٨	٥	أ	أيهما
٨٨	٦	الأ	الأقرب
٨٨	٧	اقتراص	افتراضيه
٨٨	٨	صص	صحيح
٨٨	٩	تق	تقدم
١٠١	٢١	مادة	المادة
١٠٣	٧	السكن	المسكن
١٠٣	٢٤	-	تضاف كلمة "و" قبل كلمة كانت

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
١٠٦	٢١	الحكم	الحكم
١٠٩	١٠	المسئوليه	المسئولية
١١٢	١٨	للاخكام	للأحكام
١٢١	١٩	كلمة أن قبل الحكم	تحذف
١٢٥	١٥	إحملال	إحلال
١٢٩	١٥	اجازه	اجارة
١٣٠	٥	عدم	عدم
١٣٣	١٨	استثناها	استنها
١٥٢	١٣	بمعياد	بميعاد
١٥٢	٢٤	يحصر	يحضر
١٥٩	١١	....	تضاف كلمة "ما" قبل كلمة يبين
١٥٩	٢٣	يبعى	بنعى
١٦١	١٧	فى غير محله	فى محله
١٦١	١٨	اجازة	إجارة
١٦٦	١٠	الصحفية	بالصحيفة
١٦٩	١٩	ابدن	أبدت
١٦٦	٢٣	عقاوا	عقارا

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطــأ	الصــواب
١٦٧	١٥	متضيات	مقتضيات
١٦٩	٦	وتـعـتـر	وتـعـتـبر
١٧٤	١٦	يشئع	يـشـفع
١٧٧	١٠	يتزم	يـلـتـزم
١٨٠	١٦	المتسفيد	المسـتـفـيـد
١٨٥	١٤	بوافه	بـوفـاة
١٨٩	١٠	النعى	الـنـص
١٩١	٧	التضريح	التـصـريـح
١٩٦	٣	مرووود	مـردود
١٩٩	٢١	يـه	بـه
٢٠١	٨	الفسح	الفسخ
٢٠٥	٩	ولا يكون	لا يكون
٢٠٦	١٦	مغير	مغاير
٢٠٧	٣	بريس	برتيس
٢٠٧	١٥	دستودية	دستورية
٢٠٨	٢٠	أو من (السطر الأخير)	أو على
١١٢	١٦	لحكم .	الحكم

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٢١٣	٤	به أدلة	به من أدلة
٢١٤	١١	جائزاً	حائزاً
٢٢١	١٣	فض	رفض
٢٣١	٦	حزفى	حرفى
٢٣٢	٨	احتجاز أكثر	احتجاز الشخص أكثر
٢٣٤	٧	المخاطبيين	المخاطبين
٢٨٨	٩	غلا	فلا
٢٩٨	١٠	قانون	القانون
٣٠٣	٢	فكون	فإن
٣٠٤	الأخير	المتعلقة	المتعلق
٣٠٥	٣	قضائها	قضاءها
٣١٠	١٦	قضاءه	قضائه
٣٢٧	١٢	لإلزام المستأنف عليه	لإلزام المستأنف والمستأنف عليه
٣٣٠	١٠	عزية	عزبة
٣٣٣	١١	حددا	حدد
٣٣٦	١٥	تحدد	تجدد
٣٤٥	قبل الأخير	بالقرار	بالإقرار

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٣٤٩	١٨	إلى الناقل	إلى أن الناقل
٣٥٨	٩	ضمناً	ضمنياً
٣٦٦	الثانى	من الطاعن	من عدا الطاعن
٣٦٩	قبل الأخير	الحكم	للحكم
٣٧٠	الأخير	لعدم	وعدم
٣٧٢	٧	السكن	المسكن
٣٧٤	١١	لإفتضار	لإفتقاره
٣٧٩	١٣	ثم	تم
٣٨٠	الأخير	فى الدفاع	فى الدعوى
٣٨١	٤	الثى	الذى
٣٨٧	١١	بمخافظة	بحافظة
٣٩٩	١٦	إزلة	إزالة
٤٠٧	١٥	إجازة	أجازة
٤١٤	١	لصورتيه	لصوريته
٤١٧	١٢	ملكيته	ملكية
٤١٩	١٣	تبين	يبين
٤٢٠	الأخير	لها	لهم

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٤٢١	١٦	بينهما	بينها
٤٢٦	١٤	قوة	قوته
٤٤٣	١٤	بأن	أن
٤٤٥	٥	ن	إن
٤٤٥	٦	الاصـ	الأصل
٤٤٥	٨	إن	وإن
٤٤٥	١١	التسيم	التسليم
٤٥٠	١٧	مقيط	مقيم
٤٥٥	٣	إعلانه – إعلانه	إعلانه
٤٥٥	٤	المادتين	المادة
٤٥٥	١١	يواجه	يوجه
٤٥٥	١٨	وصفا	وصغا
٤٦٠	١٠	سبعانه	سبعمائه
٤٦١	٨	نغضه	نقضه
٤٧٤	٦	تقضى	نقض
٤٨٥	٦	لازمه	لازم
٤٨٧	٢٢	تحصل	تحصيل

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٤٩٠	٥	أورد	وأورد
٥٠٥	الأول	قدرة	مقدارة
٥٠٥	٦	قدرة	مقدارة
٥١١	٢١	١٩٨٣	١٩٧٣
٥١٣	١٠	....	توضع كلمة "للعمولة" بعد وشاملاً
٥١٦	١٧	قبل صدور الحكم	تحذف هذه العبارة المكررة والمسطرة بعد كلمة ومائها
٥١٦	٢٠	....	تضاف كلمة جميع بعد حرفي في
٥١٩	٦	الخلاف	الخلف
٥٢٠	١٥	محكمة	محكمته
٥٢٣	٨	فإذا	فإن
٥٢٣	١١	....	يضاف حرف من بعد كلمة كل
٥٢٦	١١	المشتأجر	المستأجر
٥٣٦	٢	التعاقد	المتعاقد
٥٣٧	١١	أثار	المشار
٥٣٩	٩	القضاء	القضاة
٥٣٩	١٨	....	تضاف كلمة . أما
٥٤٣	٩	ينبض	ينهض

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٥٤٥	٩	٤٤٩	٤٩٤
٥٤٩	١٥	التمك	التمسك
٥٥١	٩	ثمر	تحذف
٥٥٢	٢١	لأحكام	الأحكام
٥٥٨	٦	وقت	وقف
٥٦٣	١٠	وقد	وقدم
٥٦٣	١٢	ووجه	وجه
٥٧٣	١١	الزم	التزم
٦٢١	١٣	وخالف	وخالفت
٦٢٢	٦	وموضعاً	وموضوعاً
٦٢٤	١٢	ربعها	ريعها
٦٢٤	١٧	الربع	الريع
٦٢٤	٢٣	بالربع	بالريع
٦٢٥	١٥	زمام	أمام
٦٢٧	٤	مح	محل
٦٢٧	٥	ربعها	ريعها
٦٢٧	١٣	ومختلط	مختلط

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطـأ	الصـواب
٦٢٩	٩	نطاقة	نطاق
٦٧٨	١٤	يكون	يكن
٦٩٠	٢٠	تلكيف	تكليف
٦٩٠	٢٧	مقابل	بمقابل
٦٩٢	١٩	حجيه	حجبه
٦٩٧	١٣	ملكية	ملكيته
٧٠٣	٩	مجوده	مجرده
٧٠٤	٩	إجداها	إحداها
٧٠٤	٩	ولما الدعامة	ولما كانت الدعامة
٧٢٢	٢٥	والاستدلال	فى الاستدلال
٧٢٧	٤	نأيدت	أبدت
٧٣٢	٢١	وونص المادة	ونص فى المادة
٧٣٣	١١	يحلوها	يعلوها
٧٤٣	٩	لا ستند	لا يستند
٧٥٧	١١	لديهما	لدعواهما
٧٥٨	٤	الاضرار	للأضرار
٧٥٨	٤	جائز	حائز

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطـأ	الصـواب
٧٥٨	١٣	لشوئ	الشيوع
٧٥٨	٢٠	تسبب	تسرب
٧٦١	١٤	حالة	حصوله
٧٦٢	٩	لا حتجاز	الاحتجاز
٧٦٣	٤	المطعون	المطعون فيه
٧٦٥	٤	مقتضى	بدون مقتضى
٧٦٦	١٣	ذنه	أنه
٧٧١	٤	وبشروط	وبالشروط
٧٧١	١١	فيصيبح	فيصبح
٧٧٤	٦	الأول	الأولى
٧٧٧	١٤	وأعتبارة	وإعتبارة
٧٧٨	١٢	وحددت بالنظر وحددت	وحددت جلسة
٧٧٩	٦	تنزاعاً	نزاعا
٧٧٩	١٠	خبيراً	جبراً
٧٧٩	١٢	العدعوى	الدعوى
٧٨٩	٤	يجوز	يحوز
٧٩١	٩	الحالبه	الحالية

« تابع » بيان تصويبات الجزء الأول من السنة الأربعون

رقم الصفحة	رقم السطر	الخطأ	الصواب
٧٩٢	١٠	التعقد	التعاقد
٧٩٢	٢١	دفها	دفعها
٧٩٦	٢١	القانون	قانون
٨٢٥	١٥	محكة	المحكمة
٨٣٠	٧	فقد	فقط
٨٣٣	٥	بالمقدر	بالمقدار
٨٣٣	٧	المستزجر	المستأجر
٨٣٣	٢٢	التارخ	التاريخ
٨٤٧	٤	العدد	الصدد
٨٤٧	٢٢	جزاء	جراء
٨٤٩	٢١	راحع	راجع
٨٥٦	٦	يكون	يكن
٨٩٤	٧	الموجر	المؤجر
٩٠٢	٥	موضوعاً	موضوعياً
٩١٢	١١	قيما	قيامه
٩٢٢	٢٤	الجيايات	الجنايات

الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية

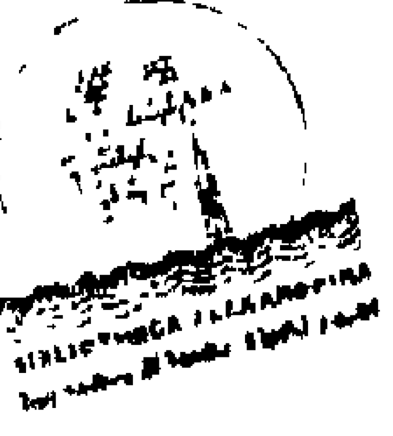
رقم الإيداع بدار الكتب ٩٢/٤٧٦٢

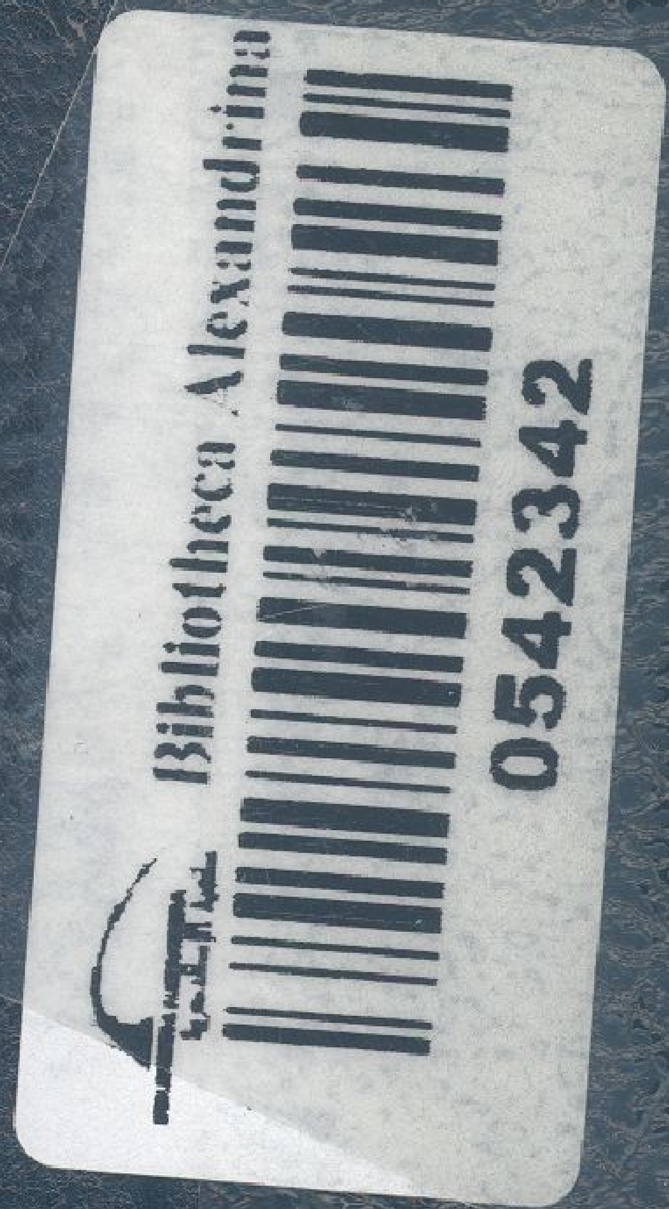
رئيس مجلس الإدارة

رمزي السيد شعبان

الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية

٤٣٥٤٨/ ١٦٦٠١ س ١٩٩٣ - ٦،٥٣٩


General Organization Of the Alexandria Library (GOAL)
Bibliotheca Alexandrina


Bibliotheca Alexandrina
0542342